UNIVERSITÉ DE LAUSANNE — FACULTÉ DE DROIT

# L'INSPECTION DU TRAVAIL ET LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE EN MATIÈRE D'ACCIDENT DU TRAVAIL EN DROIT SUISSE

Thèse de licence et de doctorat présentée à la Faculté de droit
de l'Université de Lausanne

par

DOMINIQUE CREUX
licencié en droit

1976

IMPRIMERIE «LES PRESSES DE SAVOIE»
AMBILLY - ANNEMASSE
1977

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546820_0001

# L'INSPECTION DU TRAVAIL ET LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE EN MATIÈRE D'ACCIDENT DU TRAVAIL EN DROIT SUISSE

UNIVERSITÉ DE LAUSANNE — FACULTÉ DE DROIT

# L'INSPECTION DU TRAVAIL ET LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE EN MATIÈRE D'ACCIDENT DU TRAVAIL EN DROIT SUISSE

Thèse de licence et de doctorat présentée à la Faculté de droit
de l'Université de Lausanne

par

DOMINIQUE CREUX
licencié en droit

IMPRIMERIE «LES PRESSES DE SAVOIE»
AMBILLY - ANNEMASSE
1977

Le Conseil de la Faculté de droit, sans se prononcer sur les opinions de l'auteur, autorise l'impression de la thèse de M. Dominique CREUX, candidat à la licence et au doctorat en droit, intitulée : *L'inspection du travail et la responsabilité des organes de contrôle en matière d'accident du travail en droit suisse.*

Le Doyen de la Faculté de droit,

Jean GAUTHIER.

Lausanne, le 15 juin 1976.

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Nos remerciements vont à Monsieur le Professeur Bernard Viret pour l'intérêt qu'il a manifesté à notre travail et les conseils judicieux qu'il nous a prodigués.

# ABRÉVIATIONS

| | |
|---|---|
| ACF | Arrêté du Conseil fédéral. |
| AF | Arrêté fédéral. |
| al. | alinéa. |
| ArG | Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz), vom 13. März 1964 . |
| art. | article(s). |
| ATFA | Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral des assurances (de 1927 à 1969). |
| Bd. | Band |
| BIT | Bureau international du Travail. |
| Bull. sén. off. | Bulletin sténographique officiel de l'Assemblée fédérale. |
| c/ | contre. |
| c. | considérant. |
| CC(S) | Code civil (suisse), du 10 décembre 1907. |
| CCT | Convention collective de travail. |
| CdE | Conseil des Etats. |
| CE | Conseil d'Etat. |
| cf. | conferre. |
| CF | Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 29 mai 1874. |
| ch. | chiffre. |
| chap. | chapitre. |
| CIT | Conférence internationale du Travail. |
| CN | Conseil national. |
| CNA | Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents. |
| CO | Code des obligations, du 30 mars 1911/18 décembre 1936. |
| Conv. | Convention (OIT) |
| CP(S) | Code pénal (suisse). |
| CTT | Contrat-type de travail. |
| DFI | Département fédéral de l'intérieur. |
| DTA | Droit du travail et assurance-chômage. |
| éd. | édition. |

| | |
|---|---|
| ex. | exemple(s) |
| FF | Feuille fédérale. |
| FJS | Fiches juridiques suisses. |
| gén. | général. |
| i.f. | in fine. |
| in | dans. |
| JT | Journal des tribunaux. |
| KUVG | Bundesgesetz über die Kranken- und Unfallversicherung, vom 13. Juni 1911. |
| L... | Loi (+ sigle cantonal) cantonale de... |
| LAMA | Loi fédérale sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents, du 13 juin 1911. |
| LCA | Loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908. |
| LDT | Loi fédérale sur le travail dans les entreprises de transports publics (loi sur la durée du travail), du 8 octobre 1971. |
| LF | Loi fédérale. |
| LIE | Loi fédérale concernant les installations électrique à faible et à fort courant, du 24 juin 1902. |
| litt. | lettre (littera). |
| LPA | Loi fédérale sur la procédure administrative, du 20 décembre 1968. |
| LRCF | Loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires (loi sur la responsabilité), du 14 mars 1958. |
| LT | Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (loi sur le travail), du 13 mars 1964. |
| LTF | Loi fédérale sur le travail dans les fabriques, du 18 juin 1914 (précédemment du 23 mars 1877 : spécifié première LTF ou LTF de 1877). |
| LTD | Loi fédérale sur le travail à domicile, du 12 décembre 1940. |
| LUPEA | Loi fédérale sur l'utilisation pacifique de l'énergie atomique et la protection contre les radiations, du 23 décembre 1959. |
| N. | Numéro. |
| n. | note. |
| nCO | art. 319-362 CO, modifiés par la LF révisant les titres X et X bis du Code des obligations, du 25 juin 1971. |
| O | Ordonnance. |
| OFIAMT | Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail. |
| OIT | Organisation internationale du Travail. |
| OLT I | Ordonnance I concernant l'exécution de la LT (Ordonnance générale), du 14 janvier 1966. |

| | |
|---|---|
| OLT II | Ordonnance II concernant l'exécution de la LT, du 14 janvier 1966. |
| OLT III | Ordonnance III relative à la LT (Hygiène et prévention des accidents dans les entreprises industrielles), du 26 mars 1969. |
| OLTF | Ordonnance concernant l'exécution de la LTF, du 3 octobre 1919. |
| OJF | Loi fédérale d'organisation judiciaire, du 16 décembre 1943 / 20 décembre 1968. |
| *op. cit.* | ouvrage cité (*opere citato*). |
| OR | Bundesgesetz über das Obligationenrecht, vom 30. März 1911 / 18. Dezember 1936. |
| p. | page. |
| pp. | pages. |
| pr. | principio. |
| R | Règlement. |
| RC | Responsabilité civile. |
| Rec. | Recommandation (OIT). |
| resp. | respectivement. |
| RIT | Revue internationale du Travail. |
| RO | Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral. |
| ROLF | Recueil officiel des lois fédérales. |
| RS | Recueil systématique des lois et ordonnances fédérales. |
| RSS | Revue syndicale suisse. |
| spéc. | spécial(e). |
| ss. | et suivant(e)s. |
| SJ | Semaine judiciaire. |
| Statut | Loi fédérale sur le statut des fonctionnaires, du 30 juin 1927. |
| SUVA | Schweizerische Unfallversicherungsanstalt. |
| SZS | Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung. |
| T. | tome. |
| TF | Tribunal fédéral. |
| TFA | Tribunal fédéral des assurances. |
| vol. | volume. |
| ZBJV | Zeitschrift des bernischen Juristenvereins. |
| Zbl | Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung. |
| ZSR | Zeitschrift für schweizerisches Recht (Revue de droit suisse). |

## SIGLES CANTONAUX

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| ZH | Zürich | FR | Fribourg | GR | Grisons |
| BE | Berne | SO | Soleure | AG | Argovie |
| LU | Lucerne | BS | Bâle-Ville | TG | Thurgovie |
| UR | Uri | BL | Bâle-Campagne | TI | Tessin |
| SZ | Schwyz | SH | Schaffhouse | VD | Vaud |
| OW | Obwald | AR | Appenzell Rh.-Ext. | VS | Valais |
| NW | Nidwald | AI | Appenzell Rh.-Int. | NE | Neuchâtel |
| GL | Glaris | SG | Saint-Gall | GE | Genève |
| ZG | Zoug | | | | |

PARTIE GÉNÉRALE

# L'INSPECTION DU TRAVAIL EN DROIT SUISSE

# INTRODUCTION HISTORIQUE

Institution de création relativement récente, l'inspection du travail ne s'est véritablement développée en Europe qu'avec l'apparition d'une législation ouvrière. Il existait bien, avant que ne prenne effectivement naissance l'ère industrielle au siècle passé, quelques embryons de « protection » des travailleurs, au sein des diverses réglementations des anciennes corporations et antiques corps de métier. Il faut cependant attendre la fin du XVIII[e] et le début du XIX[e] siècle pour que voient le jour les premières lois spécifiquement destinées à réglementer et, plus étroitement, à protéger la situation de certains travailleurs déterminés. C'est le cas, en Grande-Bretagne et en Autriche, des premiers textes régissant le travail dans les fabriques et visant notamment la protection des apprentis (Health and Morals of Apprentices Act, du 22-6-1802 ; Allerhöchstes Handbillet, du 20-11-1786 ; Hofkanzleidekret, du 18-2-1787).

La prolifération des manufactures ouvrières, dans la première moitié du XIX[e] siècle, va favoriser cet essor législatif. Tandis que s'achève le règne corporatiste et que s'instaure un nouveau régime, d'essence libérale, chaque Etat se préoccupe de prêter son concours au développement de cette branche toute neuve d'activité. Outre les perspectives considérables de progrès qu'elle offre, cette dernière n'en recèle pas moins certains dangers, liés principalement à l'usage de la technique industrielle. La protection des personnes les plus menacées par ces dangers — en particulier les enfants et les adolescents — sera dès lors le premier objectif de l'intervention des pouvoirs publics dans le jeu de la libre entreprise et, partant, l'un des soucis majeurs de chaque législateur.

Il s'est rapidement posé un problème pratique, concernant ces nouvelles normes « protectrices » : celui de leur application effective. Peu à peu, s'est mise à germer l'idée d'une inspection qui serait confiée aux services publics ou à des personnes mandatées par ceux-ci, visant au contrôle de cette application. L'idée était séduisante ; elle ne tarda pas à être traduite concrètement dans les faits.

A ses débuts, l'inspection du travail, qui se limitait aux fabriques récemment apparues, était plus une autorité morale et didactique qu'une véritable institution de contrôle. En outre, ses protagonistes étaient le

plus souvent des personnes ou des commissions agissant à titre bénévole. En Angleterre, par exemple, les juges de paix de chaque circonscription désignaient des surveillants bénévoles, tout en s'en remettant, pour le surplus, aux dénonciateurs éventuels, à qui l'on versait la moitié du produit des amendes comme récompense. En France, également, c'étaient des commissions locales de surveillance, dont les fonctions étaient gratuites, qui faisaient, au début, office d'inspecteurs. En Autriche, on recourait aussi bien aux autorités locales de police, qu'à des médecins, à des inspecteurs scolaires ou même au clergé.

L'on dut toutefois bientôt reconnaître que ces divers auxiliaires, dépourvus de toute autorité réelle, étaient d'une inefficacité qui s'accroîtrait immanquablement au fur et à mesure que les problèmes à résoudre et les dispositions à appliquer deviendraient plus complexes. Ce dont on avait besoin, c'était de gens compétents, formés spécialement à cette tâche, disposant d'une autorité légitimement fondée, et d'une totale indépendance.

L'Angleterre, pour répondre avant tout par un acte d'autorité aux sollicitations d'employeurs et de travailleurs visant à la réduction de la durée du travail dans les fabriques, se décida la première à créer un système autonome d'inspection des fabriques. Elle le fit en adoptant, en 1833, une loi sur les fabriques, dite « Lord Althorp's Act », qui instituait notamment un service d'inspection, formé de quatre inspecteurs, responsables individuellement à l'égard du ministre de l'Intérieur de l'application de la loi dans leurs districts respectifs, et assistés par un certain nombre d'inspecteurs auxiliaires. Les pouvoirs dont les inspecteurs anglais étaient investis étaient particulièrement étendus et importants : droit de pénétrer dans les fabriques et d'y procéder à des enquêtes, droit de prononcer, du moins tout au début, directement certaines condamnations en cas d'accident dû à une infraction de l'employeur, droit de prescrire des règlements et ordonnances de caractère impératif touchant à l'application de la loi sur les fabriques (par exemple en vue de l'installation de dispositifs de sécurité). Par la suite, ces pouvoirs furent en partie réduits. L'essentiel, cependant, était d'avoir résolu, par un système cohérent et tenant compte à la fois de la nécessité impérieuse d'une centralisation des pouvoirs et des particularismes inhérents à chaque région et à chaque type d'entreprise, le problème de l'application de la législation ouvrière.

Les heureux résultats que produisit cette réforme en Angleterre ne tardèrent pas à provoquer une émulation dans les pays dont le développement industriel suivait la même courbe ascendante. Peu à peu, les Etats d'Europe occidentale et septentrionale, les Etats-Unis d'Amérique et les dominions britanniques en vinrent à créer à leur tour des services d'inspection des fabriques spécialisés, auxquels étaient dévolus des pouvoirs variant d'un pays à l'autre. Pratiquement tous les pays industriellement avancés de ces régions du monde avaient, à la fin du

siècle dernier, leur propre système d'inspection, organisme le plus souvent centralisé et indépendant. Cette évolution s'est poursuivie durant la première moitié de notre siècle, donnant à tous les Etats qui ne la connaissaient pas encore, l'occasion de se pourvoir d'une telle institution.

Quant à la Suisse, les premières initiatives en matière de protection ouvrière émanèrent, sous l'ancienne Confédération d'avant 1848, de quelques-uns des Etats confédérés, alors pleinement et exclusivement compétents pour légiférer dans ce domaine, comme dans d'autres. Les cantons de Zürich et de Thurgovie, tout particulièrement, qui, en 1815 déjà — soit à l'époque du Pacte fédéral — se préoccupaient de protéger, dans leur législation respective, la jeunesse occupée dans les fabriques, apparaissent à cet égard comme des pionniers. Le premier nommé utilisa, pour l'application de la loi qu'il promulgua sans retard à cet effet, les services de divers fonctionnaires ayant déjà d'autres compétences, en particulier les inspecteurs des écoles. Mais, comme partout ailleurs, la surveillance qu'exerçaient ces derniers était insuffisante, faute d'une autorité réelle. D'autres cantons de Suisse alémanique suivirent l'exemple, sans plus d'efficacité. Il fallut attendre 1864 pour voir apparaître, dans le canton de Glaris, pour la première fois un service spécialisé d'inspection des fabriques.

L'avènement de l'Etat fédératif, en 1848, n'avait pas entraîné *ipso facto* la prise en mains, par les autorités fédérales, de tout le problème de la protection ouvrière. Comme dans nombre d'autres domaines, les compétences acquises par les cantons sous l'Ancien Régime en cette matière ne disparurent pas d'un coup. Ce n'est qu'en 1874, lors de la grande révision constitutionnelle, que certaines de ces attributions — en particulier celles qui leur donnaient le pouvoir de légiférer en ce domaine — passèrent en partie à l'Etat central. Celui-ci édicta dès lors, en 1877, la première loi fédérale sur les fabriques, qui prévoyait notamment la création d'une inspection fédérale des fabriques. Les cantons, de leur côté, étaient appelés également à collaborer à l'application des dispositions sur la protection des travailleurs, par l'intermédiaire des organes de police ou d'inspection dont ils disposaient à l'époque.

Le XX^e^ siècle pourrait être dénommé, s'agissant de l'inspection du travail et de la protection des travailleurs, le siècle de l' « internationalisme ». Aux mouvements nationaux, timides en leurs débuts mais de plus en plus nombreux, tendant à renforcer les pouvoirs des inspecteurs des fabriques, qui s'étaient fait jour au siècle précédent, succède une ère de vaste harmonisation, à l'échelle planétaire, de tous les systèmes d'inspection existants. Ce grand regroupement commence, à vrai dire, à la fin du siècle passé, lorsque les représentants d'une quinzaine d'Etats se réunissent en 1890 à Berlin, en une Conférence, pour y traiter d'éventuels accords internationaux en matière de réglementation légale du travail. Il faut signaler une Recommandation, adoptée à cette occa-

sion et insérée au protocole, qui, pour la première fois, invitait les gouvernements de tous les pays qui « donneraient suite aux travaux de la Conférence à faire surveiller l'exécution des mesures prises dans chaque Etat (...) par un nombre suffisant de fonctionnaires spécialement qualifiés, nommés par le gouvernement du pays et indépendants des patrons aussi bien que des ouvriers ».

Cette Recommandation eut une large résonance auprès des Etats restés fermés ou indifférents à l'idée d'un organisme officiel d'inspection. La Conférence de Berlin elle-même fut suivie de plusieurs rencontres entre représentants de gouvernements de plus en plus acquis à cette idée nouvelle. Parmi celles-ci, le Congrès international pour la protection ouvrière mérite une mention spéciale. Réuni à Zürich en 1897, puis à Paris en 1900, il engendra l'Association internationale pour la protection légale des travailleurs, dont la première Conférence se tint à Berne en 1905. Un an plus tard, en 1906, un questionnaire fut soumis à tous les membres de l'Association, portant sur l'organisation, l'étendue, l'intensité de l'inspection, la collaboration des ouvriers et des organisations ouvrières à son fonctionnement, l'application générale des lois sur le travail et, déjà, des projets de réforme à apporter à l'institution de l'inspection du travail.

A la suite de la première guerre mondiale, qui allait lézarder l'économie et déséquilibrer les rapports de force dans la plupart des secteurs d'activité, la période de reconstruction qui commençait exigea de chaque Etat qu'il se montrât fort. Pour plus d'efficacité, les Etats victorieux décidèrent, lors de l'élaboration du Traité de Paix avec l'Allemagne, d'unir leurs efforts dans cette voie, qui devait les conduire à plus de justice sociale. C'est ainsi que toute une partie — la treizième — de ce Traité, signé à Versailles le 28 juin 1919, était consacrée au problème du *travail*. Outre la création d'une organisation internationale permanente du travail (OIT), ce chapitre prévoyait l'application d'un certain nombre de principes généraux, au nombre desquels celui-ci : « Chaque Etat devra organiser un service d'inspection, qui comprendra des femmes, afin d'assurer l'application des lois et règlements pour la protection des travailleurs. »

Ce dernier principe (art. 427 ch. IX du Traité de Versailles), repris tel quel dans la Constitution de l'OIT (art. 41), est une disposition-clé dans l'histoire, relativement brève, de l'inspection du travail. C'est elle qui va être à la source de toute une « législation » internationale dans ce domaine.

Le besoin se fit en effet rapidement sentir d'adopter des dispositions communes sur la nécessité d'un contrôle efficace et centralisé de l'application des lois ouvrières, cela par le truchement d'une seule et même autorité, sans éparpillement des forces. Le premier pas dans cette direction fut franchi en 1923, par l'adoption, lors de la cinquième session de

la Conférence internationale du travail, de la Recommandation 20, concernant les principes généraux pour l'organisation de services d'inspection destinés à assurer l'application des lois et règlements pour la protection des travailleurs. Au cours de cette même session de la Conférence, une exigence d'importance fut également formulée, selon laquelle tous les Etats membres de l'Organisation devraient à l'avenir présenter un rapport annuel aussi complet que possible sur le fonctionnement des services nationaux d'inspection. Un contrôle international s'ébauchait donc, favorable au développement tant espéré d'un « programme de législation internationale du travail ».

Cette impulsion donnée, l'inspection du travail n'a cessé de s'affermir comme institution nationale à part entière, et de s'étendre à des secteurs économiques de plus en plus nombreux et variés. Les recommandations adoptées lors des sessions successives de la Conférence internationale du travail, sur des objets aussi différents que l'inspection du travail des gens de mer (Rec. 28) ou que l'inspection dans le bâtiment (Rec. 54), ont agi comme un catalyseur. Par ailleurs, la collaboration toujours plus étroite entre les services d'inspection et les organisations professionnelles, devenue indispensable, a également été un facteur de progrès appréciable.

Tout au long de ce lent cheminement, l'idée d'un texte de portée générale, ayant force de loi dans les pays qui s'engageraient à le respecter, garantissant une application stricte et efficace de la législation nationale et internationale du travail, s'imposa avec toujours plus de vigueur au sein des Etats membres de l'Organisation. Une résolution fut votée dans ce sens peu avant que n'éclate la seconde guerre mondiale. En raison de cette dernière, la discussion ne fut reprise qu'une fois les hostilités terminées, et ce n'est qu'en 1947 que le projet put finalement être réalisé. Au cours de la trentième session de la Conférence internationale du travail, en effet, furent adoptées à la fois une *Convention concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce (Conv. 81),* et, complétant cette dernière, une *Recommandation concernant l'inspection du travail (Rec. 81),* textes d'une extrême importance dont il sera abondamment question dans la suite de cette étude.

On pourrait encore citer les diverses résolutions, recommandations et conventions subséquentes qui ont vu le jour sous les auspices de l'OIT et qui, à un degré ou à un autre, ont apporté un élément propre à élargir le champ d'action de l'inspection du travail et à en consolider l'autorité. Nous nous bornerons pour l'instant à relever, d'une manière globale, les efforts entrepris au cours de ce siècle en vue d'accroître la coopération entre nations, l'harmonisation des législations et l'entraide internationale, nécessaires au respect et à la protection des travailleurs.

La Charte sociale européenne, l'une des plus récentes réalisations communautaires à inscrire dans ce cadre, ne renferme-t-elle pas elle-même une disposition (art. 20, § 5) prévoyant que « Chaque Partie Contractante disposera d'un système d'inspection du travail approprié à ses conditions nationales » ? Cela revient à dire, en somme, que posséder un système efficace d'inspection du travail constitue une des données essentielles de la politique sociale des Etats européens.

CHAPITRE PREMIER

# GENÈSE ET DÉVELOPPEMENT DE L'INSPECTION DU TRAVAIL PARALLÈLEMENT À LA LÉGISLATION PROTECTRICE DES TRAVAILLEURS EN SUISSE

## 1. SITUATION D'AVANT 1874

Suivant l'exemple de pays voisins, ou parfois même le précédant, certains cantons de l'ancienne Confédération avaient assez tôt ressenti le besoin de confier l'application des nouvelles lois de protection ouvrière qu'ils promulguaient à des corps de fonctionnaires locaux ou à des groupements de personnes agissant à titre bénévole : ainsi, comme nous l'avons vu [1], le canton de Zürich, dont la législation sociale fut l'une des toutes premières apparues en Europe. Devenus rapidement insuffisants du fait de l'évolution technologique et industrielle, ces organismes de contrôle — les précurseurs de nos inspections du travail — furent peu à peu supplantés, dans les cantons les plus avancés, par des services administratifs institutionnalisés et centralisés. Glaris, Argovie, Zürich et Bâle-Ville, opérèrent les premiers cette réforme de structures au gré de lois cantonales sur les fabriques [2].

Il est symptomatique de constater que cette transformation progressive de l'institution, aboutissant à un statut de permanence et d'indépendance, s'est effectuée, dans chaque Etat fédéré où se posait le problème de l'exécution d'une législation ouvrière nouvellement apparue, indépendamment de l'avènement de l'Etat fédératif de 1848. La première Constitution fédérale élaborée en cette occasion, en effet, ne contenait aucune disposition touchant, de près ou de loin, le droit du travail. Aussi bien, cette matière est-elle restée — les premiers temps du moins — l'affaire exclusive des cantons, qui eurent dès lors tout loisir d'orga-

[1] Ci-dessus, p. 5.

[2] Cf. Rapport BIT 1939, p. 6 ; cf. également Reinacher, *op. cit.*, pp. 98-99.

niser à leur guise l'ensemble des activités devant assurer l'application des lois qu'ils édictaient dans ce domaine [3].

## 2. La révision de la CF de 1874 et la première loi fédérale sur le travail dans les fabriques

### 1. *L'élaboration de la première LTF de 1877 et le problème de son application*

Avec la grande revision de la CF de 1874, apparaît la première base constitutionnelle de droit du travail sur le plan fédéral. L'*art. 34 CF,* qui date de cette période, stipule en effet, à son al. 1, que « la Confédération a le droit de statuer des prescriptions uniformes sur le travail des enfants dans les fabriques, sur la durée du travail qui pourra y être imposé aux adultes, ainsi que sur la protection à accorder aux ouvriers contre l'exercice des industries insalubres et dangereuses » [4].

C'est cette disposition qui allait permettre à la Confédération d'édicter, quelque trois ans plus tard, la première *LF sur le travail dans les fabriques,* du 23 mars 1877 [5]. Dans son Message du 6-12-1875 présentant le projet de loi, le Conseil fédéral se prononçait en ces termes sur la nécessité d'un contrôle efficace quant à la bonne application de la loi : « Les dispositions législatives touchant de près les intérêts matériels de personnes riches et influentes, menaçant même de leur porter préjudice, resteront toujours impuissantes, quelque excellentes que puissent être les intentions qui les ont dictées, aussi longtemps que leur exécution ne sera pas confiée à des représentants de l'Etat recevant un traitement convenable qui offre des garanties pour leur complète indépendance et leurs aptitudes spéciales [6]. »

[3] Il serait cependant faux de considérer que la CF de 1848 n'a été d'aucun apport utile pour notre droit du travail : au contraire, les grandes libertés et les droits fondamentaux qu'elle proclamait ont eu quelque sorte constitué les ferments qui, quelques années plus tard, favorisèrent l'éclosion et le développement de cette branche ; cf. à ce sujet Eichholzer, in RSS 1957, pp. 203-204.

[4] A noter que cet article figurait déjà dans le projet de 1872 qui fut rejeté par le peuple et les cantons.

[5] Le Conseil fédéral explique dans son Mesage (FF 1875 IV, p. 973) de la façon suivante le fait que les fabriques sont le premier secteur du travail dans lequel l'Etat central légifère : « Le travailleur se trouve dans l'industrie en présence de deux forces de telle nature qu'il ne peut leur résister à lui seul ; l'une est la force mécanique et technique, avec les dangers dont elle est l'origine et l'organisation qu'elle entraîne dans les fabriques ; l'autre, la puissance du capital... »

[6] Ad art. 17 Projet de LF, FF 1875 IV, p. 998.

Cela ne signifiait cependant pas que l'Etat central avait l'intention de s'octroyer, dans ce domaine, des prérogatives que chacun des Etats confédérés possédait jusqu'alors en vertu de sa propre souveraineté. Bien au contraire, le patient effort entrepris par certains cantons pour conformer leur dispositif d'application de la législation sur la protection des travailleurs aux exigences de la modernisation industrielle était en somme encouragé. Les cantons étaient en effet reconnus comme les exécutants directs de la nouvelle LF, la Confédération étant pour sa part chargée de veiller au déroulement uniforme de cette exécution sur tout le territoire fédéral.

En effet, le Conseil fédéral, dans l'introduction générale de son Message, s'exprimait à ce sujet de la sorte : « Le projet ne fait du reste pas intervenir la Confédération d'une manière si directe, dans le domaine dont il s'occupe, qu'elle doive se mettre en lieu et place des cantons au point de vue administratif. Bien au contraire, le système qu'il adopte pour les rapports entre la Confédération et les cantons est identique à celui qui a été admis dans d'autres cas où la législation fédérale intervient, par exemple pour les lois concernant les poids et mesures, les épizooties et d'autres encore. » Et plus loin : « La Confédération édicte des prescriptions qui ont force de loi dans tous les cantons, puis elle remet aux autorités cantonales le soin de les faire exécuter, se réservant toutefois une surveillance qui implique le droit d'émettre sur tel ou tel point les dispositions qui pourraient être nécessaires pour assurer l'exécution uniforme de la loi [7]. »

Deux articles consacraient, dans la nouvelle loi, cette répartition de la compétence exécutive. L'art. 17, d'une part, confiait l'exécution de la loi aux autorités cantonales, spécifiant qu'elles « se feront représenter à cet effet comme elles le jugeront convenable » et que les gouvernements cantonaux « adresseront également à la fin de chaque année au Conseil fédéral un rapport détaillé sur leur action au point de vue de l'exécution de la loi, sur les expériences qu'ils ont pu faire à cet égard, sur les effets de la loi, etc. ». L'art. 18, d'autre part, chargeait le Conseil fédéral du contrôle sur l'exécution de la loi ; dans ce but le Conseil fédéral « désigne (...) des inspecteurs permanents et détermine leurs obligations et attributions. Il peut en outre, s'il le juge nécessaire, ordonner des inspections spéciales sur certaines industries ou fabriques. Il demande à l'Assemblée fédérale les crédits nécessaires à cet effet » [8].

[7] FF 1875 IV, p. 974 ; ce devoir de surveillance de la Confédération vise à assurer l'*uniformité* dans l'exécution de la loi, laquelle est, ainsi que l'a démontré l'expérience dans tous les pays où existe une législation sur les fabriques, d'une importance toute particulière dans ce domaine.

[8] Il est à relever que le législateur fédéral ne parle d'« inspecteurs » qu'en ce qui concerne la partie de la compétence exécutive confiée à la Confédération ; s'agissant des cantons, ceux-ci sont libres de s'organiser comme

### 2. *Les premiers inspecteurs fédéraux des fabriques*

Le législateur n'a pas repris, à l'art. 18 de la LTF de 1877, les termes plus détaillés du Projet qui, à son art. 17, fixait le nombre des inspecteurs des fabriques, nommés par le Conseil fédéral, à deux ou, suivant les besoins, à quatre. Cependant, l'autorité gouvernementale s'en est tenue à cet ordre de grandeur lorsque, dans le courant de l'année 1878, elle procéda à la nomination des premiers inspecteurs fédéraux des fabriques. En fait, le territoire helvétique ayant été subdivisé, pour les besoins de l'inspection, en trois arrondissements [9], on fit appel, en toute logique, à trois inspecteurs, responsables chacun d'un arrondissement [10]. Mais ce nombre devint rapidement insuffisant, si bien qu'à partir de 1886, le personnel de l'inspectorat fédéral des fabriques fut successivement augmenté d'une ou de plusieurs unités. Au 1er mars 1892, l'effectif était de huit fonctionnaires, dont trois inspecteurs, trois adjoints, un assistant et un commis, ce dernier seul ne procédant pas aux inspections des fabriques [11]. Enfin, dans son Message présentant le projet de loi sur l'organisation du Département fédéral du commerce, de l'industrie et de l'agriculture, du 29 mai 1896, le Conseil fédéral, au moment de sanctionner légalement le rattachement des inspecteurs des fabriques à la Division fédérale de l'industrie [12], déclarait notamment ceci : « Nous nous abstenons de fixer le nombre des fonctionnaires qualifiés pour les inspections ; les dernières années ont démontré que le besoin peut considérablement augmenter et ne peut être prévu avec certitude ; il est de toute nécessité de pouvoir en tout temps faire face aux exigences des circonstances sans être entravé par des dispositions trop étroites [13]. »

ils l'entendent, pourvu qu'ils remplissent effectivement leur devoir d'exécution ; la création d'inspectorats cantonaux n'a donc pas, sous l'empire de la LTF de 1877, été dictée par l'Etat central, mais, là du moins où elle a été effective, s'est déroulée tout à fait spontanément.

[9] Le 1er arrondissement était constitué par les cantons et demi-cantons de ZH, UR, SZ, OW, NW, GL, ZG, SG, GR ; le 2e par les cantons de BE (districts jurassiens), FR, TI, VD, VS, NE, GE ; le 3e par les cantons et demi-cantons de BE (reste du canton), LU, SO, BS, BL, SH, AR, AI, AG, TG ; cf. FF 1878 III, p. 666.

[10] Par décision du Conseil fédéral du 10 mai 1878, qui spécifiait encore qu'il s'agissait de 3 inspecteurs permanents, nommés pour une période administrative de 3 ans, comme tous les autres fonctionnaires fédéraux.

[11] Indications fournies par le Conseil fédéral à l'occasion d'un rapport qu'il présentait à l'Assemblée fédérale, le 16.6.1894, sur diverses motions et pétitions, visant en particulier à l'extension de l'inspectorat fédéral des fabriques, in FF 1894 II, p. 1186 ; le Conseil fédéral relève dans le même rapport qu'à cette période, le nombre des établissements soumis à la LTF s'élevait à 4.753, représentant environ 190.000 ouvriers.

[12] Ce qui a été fait dans la LF concernant l'organisation du Département fédéral du commerce, de l'industrie et de l'agriculture du 26.3.1897, art. 2.

[13] FF 1896 III, p. 548.

Les devoirs de ces nouveaux inspecteurs fédéraux furent spécifiés par le Conseil fédéral dans l'Instruction en quinze points qu'il leur adressa en date du 18 juin 1883 [14]. Au nombre de ces devoirs, figuraient essentiellement les trois suivants :

a) mener à bien et surveiller l'exécution de la législation existante, avec visite de chaque établissement soumis à la 1re LTF une fois tous les deux ans, voire plus souvent selon les besoins ;

b) préparer et rendre possible le développement de cette législation au moyen d'études sur les conditions régnantes, impliquant la communication d'observations de toutes sortes en relation avec l'exécution de la loi ;

c) gagner la confiance des milieux concernés, tant du côté des travailleurs que des employeurs, afin de les engager au respect de la loi.

En plus de la nomination de ces inspecteurs permanents, le Conseil fédéral se réservait le droit d'ordonner des inspections spéciales pour certaines branches de l'industrie ou pour des fabriques déterminées [15]. Cela s'inscrivait dans le cadre général de son devoir de haute surveillance sur l'exécution de la législation protectrice ouvrière, qui se subdivisait au demeurant en deux grandes compétences : 1) édicter les prescriptions réglementaires (ordonnances, instructions, etc.) requises en vue de l'exécution de la législation concernée ; 2) fonctionner comme instance de recours suprême pour toutes les questions d'application [16].

### 3. *Les organes d'exécution cantonaux*

Du côté des cantons, nous l'avons vu, la LTF de 1877 ne mit fin aux attributions cantonales ni sur le plan législatif, ni sur le plan exécutif. Concernant la compétence législative, la seule restriction était que désormais les cantons n'auraient plus le droit de légiférer, dans les domaines où était reconnu à la Confédération un tel droit, que dans le sens de la législation fédérale [17], sans possibilité d'y déroger.

[14] Cf. le texte de cette Instruction in Landmann, *op. cit.*, pp. 74-75.

[15] Cf. Landmann, *op. cit.*, p. XCVIII ; ces inspections spéciales ad hoc ne doivent pas être confondues avec les inspectorats spéciaux, telles l'Association suisse de propriétaires de chaudières à vapeur ou l'Association suisse des électriciens, corporations de droit privé auxquelles furent conférées dès la fin du siècle dernier des compétences en matière d'exécution des prescriptions de droit public dans leurs domaines respectifs, ou tel encore l'inspecteur des mines investi depuis la même époque de pouvoirs d'exécution spécifiques dans ce secteur de l'économie, cf. à ce propos Wegmann, *op. cit.*, p. 18.

[16] Voir Wegmann, *op. cit.*, p. 21 et Landmann, *op. cit.*, p. XCVIII.

[17] Cf. Wegmann, *op. cit.*, p. 21 et p. 3.

En matière d'exécution des lois, et de la 1re LTF en particulier, la liberté des cantons de s'organiser à leur guise restait totale. Reconnaissant qu'à cet égard — comme du point de vue de la législation protectrice proprement dite — les cantons avaient souvent précédé, et cela depuis fort longtemps, l'Etat central, le législateur fédéral se bornait à requérir des autorités cantonales qu'elles exécutent les dispositions édictées par la Confédération et applicables sur tout le territoire helvétique [18].

Par rapport à la situation existant avant 1874 [19], comment évoluèrent les cantons du point de vue de l'organisation et de la structure de leurs autorités d'exécution ? Un partage s'est tout d'abord effectué, généralement, entre autorités centrales du canton (kantonale Zentralbehörden) et autorités régionales (Ortsbehörden), les premières déléguant aux secondes certaines de leurs compétences pour des commodités d'exécution évidentes [20]. Par « autorités centrales », il faut entendre « Département » ou « Direction » de l'Intérieur, ou encore « Département de l'Economie publique » [21] du canton considéré. Les « autorités régionales », quant à elles, étaient tant des autorités de district que des autorités communales, le plus souvent représentées par des organes de police [22].

Cependant, l'exemple, donné quelques années plus tôt par un ou deux cantons pionniers, d'un *service administratif d'inspection centralisé* [23] n'était pas tombé dans l'oubli. Non seulement les services cantonaux d'inspection existants au moment de l'entrée en vigueur de la première LTF subsistèrent et se développèrent, mais bientôt certains autres cantons se rallièrent au principe d'une inspection séparée du reste de l'administration. C'est ainsi qu'au début de notre siècle, cinq cantons au moins affectaient spécialement certains de leurs organes aux tâches d'inspection du travail, tandis que d'autres s'apprêtaient à les suivre [24].

[18] Voir Message du Conseil fédéral concernant le projet de première LTF, FF 1875 IV, pp. 971 et 974 ; cf. également art. 17 LTF 1877.

[19] Cf. *supra*, p. 9.

[20] Cf. Landmann, *op. cit.*, p. IC : ceci en conformité de l'art. 17 al. 1 TLF 1877.

[21] Cf. Landmann, *ibid.* : en allemand « Departement » oder « Direktion des Innern », oder « Volkswirtschaftsdepartement ».

[22] Cf. Landmann, *op. cit.*, p. C ; Wegmann, *op. cit.*, p. 31 ; Lang, *op. cit.*, pp. 370-371.

[23] Voir *supra*, p. 9 ; en fait, dans la plupart des cantons cités, il ne s'est agi que d'une ébauche d'institutionnalisation et de centralisation de l'inspection, mais qui recouvrait un tel symbole de progrès qu'elle représentait une véritable réalisation.

[24] Landmann, *op. cit.*, p. IC, nous révèle que des services d'inspection n'avaient été réellement mis en place que dans les cantons de BS, SG et NE ; le canton de Zürich chargeait des « Commissions communales de la santé »

Lors du Congrès international pour la protection légale des travailleurs, qui se tint à Paris du 25 au 28 juillet 1900, le rapporteur suisse, abordant le problème de l'exécution de la législation protectrice par chacun des Etats confédérés, ne manqua pas de relever les inconvénients résultant d'une inspection exercée par des autorités non spécialement et exclusivement désignées dans ce but [25]. Pour lui, l'amélioration du système ne pouvait venir que de la spécificité de la fonction, qu'il appelait de ses vœux dans tous les cantons suisses à l'occasion d'une future revision de la LTF de 1877 [26].

Cette occasion, d'ailleurs, n'allait pas tarder à se présenter. Les inspecteurs fédéraux des fabriques, sollicités par le gouvernement d'examiner sur quels points il y aurait lieu de reviser la LTF de 1877, présentèrent un rapport, qui servit plus tard de base à un projet de loi [27], dans le cadre d'une revision complète de la législation sur le travail dans les fabriques.

de la surveillance sur les entreprises dangereuses, et des « Comités de commune » de la surveillance sur l'observation des autres dispositions, avec délégation possible de compétence à un « Office administratif spécial » ; dans le canton de GL, le CE était compétent pour ordonner, selon les besoins, des inspections périodiques par l'intermédiaire d'experts ; à Genève, enfin, une Commission formée de quatre employeurs et de quatre travailleurs à partir du Conseil de prud'hommes, était chargée de la surveillance sur les entreprises soumises à la LTF ; Wegmann, *op. cit.*, p. 31, indique pour sa part que 5 cantons comptaient à cette époque dans les rangs de leur administration des fonctionnaires spécialement affectés à l'exécution et à l'inspection, et qu'un 6e était sur le point de les imiter, sans toutefois les nommer ; dans le canton d'AG, poursuit-il, existaient des « contrôleurs communaux » chargés spécialement de veiller à l'application de la législation protectrice des travailleurs ; c'est sur la base de ces sources, et de celle du Rapport BIT 1939, p. 6, qui rangeait les cantons de ZH, GL, et AG notamment parmi les Etats d'avant 1874 ayant peu ou prou un système d'inspection spécifique, que nous osons affirmer que 5 cantons au moins étaient nantis, au début de notre siècle, d'organes spéciaux chargés de l'inspection du travail.

25 Parmi ces inconvénients, Lang, *op. cit.*, p. 371, relève le manque d'instruction ainsi que le manque d'autorité suffisante.

26 Lang, *op. cit.*, pp. 371 et 373.

27 Rapport du 1er juin 1897 et Projet de 1904 de l'inspectorat fédéral des fabriques, cités par le Conseil fédéral dans son Message sur la revision de la première LTF, in FF 1910 IV, pp. 113 ss.

## 3. La révision de la législation sur le travail dans les fabriques

### 1. *L'élaboration d'une nouvelle LTF*

Si les principes sur lesquels reposait la première LTF de 1877 avaient fait leur preuve, le Conseil fédéral reconnaissait qu'il était urgent de leur donner une nouvelle extension dans un sens progressiste [28]. Une motion, adoptée par le Conseil national en 1904, pressait le gouvernement d'examiner au plus vite les trois points principaux sur lesquels devrait porter la revision de la loi, à savoir : la réduction de la durée du travail, une protection des ouvriers plus efficace, et, d'une manière générale, l'intensification du développement des principes à la base de la loi et des règlements d'exécution [29]. Le premier point fit l'objet d'une première revision partielle de la loi l'année suivante [30]. Mais il retint encore, en même temps que les deux autres, l'attention du Conseil fédéral lors de l'élaboration de son Message présentant le projet d'une nouvelle LTF.

Au chapitre de l'exécution de la loi, le Conseil fédéral relevait dans son Projet [31] que le système de l'exécution de la loi par les cantons était conservé, vu la difficulté qu'il y aurait à le remplacer par un autre. De même, l'attitude du gouvernement restait inchangée en ce qui concerne l'octroi à la Confédération de la haute surveillance sur l'exécution de la loi. L'inspection permanente des fabriques était conservée dans son principe, des prescriptions administratives devant régler la question de la modification de son organisation. Le besoin ne se faisait plus même sentir de mentionner dans la loi les obligations et les attributions des fonctionnaires de l'inspectorat, puisque ce dernier n'était pas à créer de toutes pièces [32].

La nouvelle LTF fut adoptée le 18 juin 1914. Son entrée en vigueur ne put avoir lieu, en raison de la guerre, que le 1er janvier 1920, non sans qu'auparavant on eût procédé à une revision de son chapitre

[28] Message cité, FF 1910 IV, p. 114.

[29] Motion Studer, voir FF 1910 IV, p. 115.

[30] LF du 1.4.1905 introduisant la réduction du travail le samedi et l'interdiction de travailler à domicile pour toutes les personnes travaillant dans les fabriques.

[31] FF 1910 IV, pp. 211 ss.

[32] L'Instruction du Conseil fédéral aux inspecteurs fédéraux des fabriques du 18.6.1883 (cf. ci-dessus, p. 13) de même que la LF sur l'organisation du Département fédéral du commerce, de l'industrie et de l'agriculture du 26.3. 1897 (*supra, ibid.*), restaient en vigueur et applicables aux inspecteurs des fabriques nonobstant la revision de la loi.

consacré à la durée du travail. Certaines de ses dispositions purent néanmoins entrer en vigueur plus tôt, dont en particulier l'art. 84, concernant la haute surveillance de la Confédération sur l'exécution de la loi [33]. Quels éléments nouveaux cette revision allait-elle apporter à l'inspection du travail ?

### 2. *Les inspectorats et les autres organes d'exécution fédéraux*

En ce qui concerne tout d'abord les inspectorats fédéraux, le Conseil fédéral ne tint compte que partiellement des suggestions de réforme qui lui avaient été faites, et que l'on trouve évoquées dans son Message [34]. Dans l'ACF concernant l'organisation des inspectorats suisses des fabriques du 13 janvier 1917, de même que dans l'O d'exécution de la LTF du 3 octobre 1919 [35], on ne trouvait en effet de nouveauté qu'en ce qui avait trait au nombre de fonctionnaires rattachés à l'inspectorat, d'une part, et au nombre d'arrondissements que formaient les différents inspectorats des fabriques, d'autre part, puisque les uns comme les autres étaient maintenant plus nombreux [36]. Par ailleurs, aucune femme n'était encore représentée au sein du corps d'inspection [37].

Quant aux droits et aux devoirs des inspecteurs fédéraux, ils ne se distinguaient pas essentiellement de ce qu'ils avaient été jusqu'alors [38]. Les visites d'entreprise, toutefois, devaient avoir lieu en principe non plus une fois tous les deux ans, mais une fois par année [39].

Le devoir de haute surveillance du Conseil fédéral était lui aussi repris tel quel [40]. Les inspections spéciales que le Conseil fédéral se

[33] Entré en vigueur le 1er mars 1917 (cf. art. 6 ACF du 13.1.1917).

[34] Message cité, pp. 211 à 213 ; ces propositions visaient notamment l'accroissement du nombre des inspecteurs, la nomination de femmes inspectrices, le renforcement du contrôle ouvrier sur la procédure de nomination des inspecteurs, la modification dans un sens plus large ou plus restreint des compétences des inspecteurs, etc.

[35] Cette dernière, entrée en vigueur en même temps que la LTF, soit le 1er janvier 1920, abrogeait dans sa plus grande partie l'ACF de 1917, dont elle reprenait pratiquement toutes les dispositions.

[36] Il y avait désormais quatre arrondissements (cf. art. 200 OLTF) à chacun desquels était rattaché 1 inspecteur des fabriques, 2 ou 3 adjoints et 1 commis ; les 4 arrondissements dépendaient du Département de l'économie publique (cf. art. 199 al. 1 OLTF).

[37] Cf. L'inspection du travail BIT 1923, chapitre consacré à la Suisse, p. 114, mais il était dorénavant loisible au Conseil fédéral de nommer des femmes inspectrices ; on signale, à la même référence, qu'aucun médecin ne figurait plus au nombre du personnel des inspectorats fédéraux.

[38] Cf. ci-dessus, p. 13 et OLTF art. 14-15 et 204 ss.

[39] Art. 204 OLTF.

[40] Cf. ci-dessus, p. 13 et art. 199 OLTF.

réservait précédemment le droit d'ordonner pour certaines branches de l'industrie ou pour des fabriques déterminées étaient, elles, abandonnées [41]. Mais le Conseil fédéral conservait la faculté de « s'assurer la collaboration d'inspections spéciales pour certains services techniques du contrôle » [42], impliquant la possibilité de créer des inspectorats spéciaux, à côté de ceux qui existaient déjà, dans le domaine des fabriques, et de leur confier des tâches d'exécution directe [43].

Enfin, une innovation dans ce contexte était la création d'une nouvelle institution, baptisée « Commission des fabriques ». L'idée en revenait à la Commission du Conseil national, et ne figurait pas dans le Projet du Conseil fédéral. Ce nouvel organe paritaire avait pour but, aux termes de ses initiateurs, d'établir un contact entre les autorités exécutives et les cercles industriels et ouvriers et de faciliter l'exécution de la loi [44]. La composition et le rôle de cette Commission étaient stipulés brièvement dans la loi, l'O d'exécution devant en expliciter le fonctionnement [45].

### 3. *Les organes d'exécution cantonaux*

Pour ce qui touche les cantons, les dispositions édictées aux art. 194 ss. OLTF, sur la base de l'art. 83 LTF, concernant l'exécution de la loi par les cantons, n'apportent aucun élément fondamentalement nouveau par rapport à l'ancienne législation, si ce n'est qu'y sont précisés certains points de compétence et que les liens entre les autorités cantonales et les autorités fédérales en matière d'exécution y sont resserrés [46].

Dès le moment de l'entrée en vigueur de cette Ordonnance, les cantons ont, chacun pour leur part, adopté des dispositions d'exécution prévoyant l'organisation de leurs autorités et la répartition des compétences en vue de l'application de la LTF, et accessoirement de la législation cantonale dans le domaine du travail [47]. Ils l'ont fait en tenant

[41] Message du Conseil fédéral sur la LTF, FF 1910 IV, p. 211.

[42] Art. 84 al. 3 LTF.

[43] Cf. Rapport du Conseil fédéral à la Commission du CdE sur quelques articles du projet de loi concernant le travail dans les fabriques, du 23.1.1914, in FF 1914 I, pp. 171-172 ; pour les inspectorats spéciaux existant déjà, voir *supra*, n. 15.

[44] Cf. Rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale sur les propositions de la Commission du CN relatives à la LTF, du 14.6.1913, in FF 1913 III, p. 673.

[45] Art. 85 LTF entré en vigueur le 21.10.1914, et art. 213 à 215 OLTF.

[46] Par ex. art. 194 et 195 al. 1 et 2 (précisions de compétence), art. 195 al. 3, 196 et 198 (resserrement des liens entre autorités fédérales et cantonales).

[47] Ce que nous avons dit *supra*, p. 13, à propos de la compétence législative des cantons dans le domaine de la protection des travailleurs de fabriques reste valable sous l'empire de la LTF, cette dernière ne contenant aucune disposition contraire ; voir en particulier FF 1960 II, pp. 889-890.

compte de leur expérience acquise en ce domaine jusqu'alors. C'est dire que plus d'un canton a simplement sanctionné, dans ces nouveaux textes [48], un état de fait datant de la précédente LTF et comportant souvent des lacunes dans la mise en place de services d'inspection [49].

Néanmoins, au cours des années, plusieurs cantons décidèrent, à l'instar des cantons industriellement les plus avancés qui l'avaient déjà fait, de confier la plus grande partie des tâches en relation avec l'exécution de la LTF à un service spécial de leur administration [50]. Finalement, on pouvait compter, aux derniers temps de la LTF et avant que n'intervienne la nouvelle législation du travail qui allait la supplanter, un nombre plus que doublé de cantons, par rapport à ce qu'il était en 1914, ayant une organisation dans laquelle l'inspection du travail tenait une place à part [51].

Cette situation allait connaître un nouveau sursaut avec la grande codification en matière de législation protectrice des travailleurs que l'on apprêtait. La spécificité de l'inspection avait cette fois-ci des chances d'être plus largement reconnue.

[48] Voir la nomenclature de ces textes et des autorités qu'ils instituent dans l'Annexe XXII à la LTF : « Tableau des autorités et services chargés d'exécuter les prescriptions fédérales sur le travail dans les fabriques. »

[49] Le souhait formulé par Lang, *op. cit.*, pp. 371 et 373 (cf. *supra*, p. 14) de voir tous les cantons suisses instituer, à l'occasion de la revision de la LTF, des organes spécifiques d'inspection, ne paraissait donc pas exaucé ; dans son Rapport au BIT, in L'inspection du travail BIT 1923, p. 113, la Suisse ne mentionnait qu'un petit nombre de cantons — où l'industrie était relativement développée — possédant des fonctionnaires spéciaux pour l'inspection des fabriques, à savoir ZH, SO, BS, AG, VS et GE.

[50] C'est ainsi que Wittwer, *op. cit.*, p. 96, note que de nombreux cantons avaient fait usage de la possibilité que leur offrait la loi de déléguer d'importantes compétences en matière d'exécution de la LTF à un Département cantonal ou à un *inspectorat cantonal* ; cf. également Rapport BIT 1939, p. 60, où il est question de « services cantonaux d'inspection » dans les cantons suisses où « l'industrie est développée ».

[51] Nous parlions, *supra*, p. 14, de 5 cantons prévoyant déjà un tel système en 1914 ; à l'orée des années 1960, si l'on en croit le Tableau des autorités d'exécution déjà cité (cf. n. 48), pas moins d'une dizaine de cantons possédaient un « inspectorat des fabriques », soit ZH, BE, SO, BS, SG, AG, VD, VS, GE et NE (le cas de ce dernier étant un peu particulier avec un « expert des fabriques »), tandis que trois autres affectaient plus spécialement une subdivision de leur administration — généralement rattachée au Département de l'industrie et du commerce, mais non dénommée « inspectorat » — à l'exécution de la législation des fabriques, soit LU, UR et BL ; le reste des cantons ne prévoyaient pas d'organes spéciaux à cette fin et confiaient les tâches entrant dans ce cadre à des fonctionnaires ordinaires d'un Département ou à des organes de police.

## 4. La loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (*LT*)

### 1. *L'élaboration de la loi sur le travail et de ses dispositions d'application*

Le projet d'une réglementation générale qui embrasserait tous les secteurs les plus importants du domaine du travail remonte au début de notre siècle. C'est en effet en 1908 déjà que fut introduit dans la Constitution fédérale un art. 34 ter, aux termes duquel la Confédération se réservait « le droit de statuer des prescriptions uniformes dans le domaine des arts et métiers » [52]. Cette base constitutionnelle ouvrait la voie à une législation fédérale sur la protection des travailleurs — alors limitée aux fabriques et aux entreprises de transport et de communications — aux horizons bien plus larges [53].

En 1947, lors de la revision dite des « articles économiques » de la CF [54], l'art. 34 ter reçut une nouvelle teneur, stipulant notamment à son al. 1, sous litt. a, que la Confédération avait désormais le droit de légiférer « sur la protection des employés ou ouvriers », sans plus aucune limitation sectorielle quelconque. L'al. 4 de ce même article, toujours en vigueur aujourd'hui, déclare applicables par analogie les dispositions de l'art. 32 CF, dont l'al. 2 prévoit qu'en règle générale, les cantons « seront chargés d'exécuter les dispositions fédérales ».

L'élaboration d'une loi générale sur la protection des travailleurs, qui avait déjà suscité nombre de projets auparavant [55], devint dès lors l'objet d'une préparation plus intense. Celle-ci s'acheva par la publication, le 30 septembre 1960, du projet de loi définitif accompagné du Message du Conseil fédéral [56].

[52] Revision partielle de la CF du 6.10.1908, après acceptation populaire du 5.7.1908.

[53] Une Conférence, réunie la même année et comprenant des représentants du Département fédéral de l'industrie et des groupements économiques intéressés, fut le point de départ d'un programme relatif à la future législation sur les arts et métiers ; l'élaboration d'une *loi sur la protection des travailleurs*, en particulier, y tenait une place prépondérante, cf. Message du Conseil fédéral sur la LT, FF 1960 II, p. 894.

[54] Revision constitutionnelle partielle du 6.7.1947, touchant les articles de la CF relatifs au domaine économique, soit les art. 31 à 31quinquies, 32 et 34ter.

[55] Voir à ce sujet le Mesage du Conseil fédéral sur la LT, pp. 894-895 : le premier projet date de 1918 déjà et fut présenté par l'Union suisse des arts et métiers.

[56] FF 1960 II, pp. 885 ss ; la venue de ce projet avait été hâtée par le dépôt d'une motion aux Chambres, les 4 et 19 juin 1958, qui le réclamait à bref délai.

Mû par le désir de voir s'instaurer une égalité de traitement des travailleurs sur tout le territoire helvétique, le Conseil fédéral proclama à cette occasion qu'en vertu même de la répartition des compétences entre la Confédération et les cantons opérée aux art. 32 et 34 ter CF, la première avait le droit exclusif et exhaustif de légiférer en matière de protection des travailleurs, les seconds étant chargés, en règle générale, de l'application de cette législation [57]. A cet égard, il était établi le même « schéma d'exécution » que sous l'empire des deux LTF qu'avait connues précédemment notre pays, à savoir l'octroi de tâches d'exécution directe aux cantons [58], et celui d'une haute surveillance à la Confédération ; celle-ci serait exercée en particulier, comme auparavant, par un service d'inspection fédérale [59].

Quelque quatre ans plus tard, était adoptée la *loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce,* en abrégé *loi sur le travail,* du 13 mars 1964. Elle fut suivie peu de temps après d'une première Ordonnance d'exécution, l'OLT I, baptisée Ordonnance générale, du 14-1-1966 [60], ainsi que d'une deuxième, l'OLT II [61], et, subséquemment, d'une troisième, l'OLT III [62]. Les dispositions qui nous intéressent sont contenues principalement dans la loi, d'une part, et dans l'Ordonnance générale (OLT I), d'autre part.

Sous le titre général « Exécution de la loi », le chap. VI LT contient, réparties en six sous-titres, toutes les dispositions se rapportant aux

[57] Cf. Message, p. 900 : il n'y a plus place pour la législation cantonale en matière de protection des travailleurs, déclare le Conseil fédéral, qui ajoute toutefois que les prescriptions de droit public qu'édictent les cantons, en particulier les prescriptions de police, sont toujours possibles, pourvu qu'elles soient en harmonie avec la LT, ou alors qu'elles concernent la protection des travailleurs dans des entreprises non soumises à la législation fédérale ; voir à ce sujet Hug, *op. cit.,* Introduction, N. 43, p. 20 et N. 47-49, pp. 22-23, ainsi que ad art. 41, N. 2, p. 329 et ad art. 71-74, N. 26, pp. 453-454.

[58] Concernant en particulier l'assujettissement d'entreprise ou de parties d'entreprises, ainsi que des travailleurs, à la loi, l'approbation des plans, le contrôle sur les entreprises, etc., cf. Message sur la LT, p. 902.

[59] Inspection fédérale du travail, qui a supplanté l'ancienne inspection des fabriques, cf. Message sur la LT, pp. 902 et 979 ; voir également sur ce « schéma d'exécution » le Journal des associations patronales 1966, N. 12, mars, pp. 263 à 265.

[60] La LT comme l'OLT I sont entrées en vigueur le 1.2.1966.

[61] Cette OLT II, datée du 14.1.1966 et entrée en vigueur le 1.2.1966 également, contient des dispositions spéciales pour certaines catégories d'entreprises ou de travailleurs.

[62] Cette OLT III, datée du 26.3.1969 et entrée en vigueur le 1.4.1969, concerne l'hygiène et la prévention des accidents dans les entreprises industrielles ; ses principes généraux peuvent être considérés comme des directives pour les entreprises non industrielles, cf. fascicule relatif à cette ordonnance, Hygiène et prévention des accidents dans les entreprises industrielles, éd. OFIAMT 1975, p. 60.

questions d'application de la loi. En ce qui concerne plus particulièrement celles qui ont trait aux autorités d'exécution, on relève un notable élargissement de la réglementation par rapport aux précédentes législations [63]. Cet accroissement d'articles s'explique principalement par l'introduction dans la loi d'une nouvelle partie consacrée à la juridiction, aux décisions et aux mesures administratives [64].

Quant à l'OLT I, elle détaille les attributions et l'organisation des autorités tant fédérales que cantonales à son chap. VII, lui-même plus restreint que le chapitre correspondant de l'ancienne OLTF [65].

### 2. *Les autorités fédérales d'exécution* [66]

Les autorités fédérales d'exécution mises en place par la LT se présentent sous la forme de diverses instances communiquant entre elles et ayant chacune sa fonction propre.

#### A. *Le Conseil fédéral.*

Comme jusqu'alors instance suprême en matière d'exécution de la loi, le Conseil fédéral est toujours nanti de ses deux grandes compétences qu'il avait à l'origine [67] : édicter les dispositions d'exécution nécessaires et statuer sur les recours de droit administratif qui sont de

[63] De deux qu'il était dans la LTF de 1877, le nombre d'articles réglementant de près ou de loin l'activité des autorités d'exécution a passé à sept dans la LTF de 1914 (art. 81 à 87) ; ce dernier chiffre est quasiment doublé dans la LT, si l'on considère comme régissant plus particulièrement l'activité des autorités d'exécution les art. 40 à 44 et 50 à 58 LT.

[64] §§ 4 et 5, art. 50 à 58 LT ; ces points faisaient précédemment l'objet d'une réglementation disparate, dont en particulier l'art. 9 LTF et les art. 206 à 208 OLTF.

[65] Le chap. VI de l'OLTF, où étaient groupées les dispositions d'exécution relatives aux attributions et à l'organisation des autorités, comportait 24 articles (art. 194 à 217), tandis qu'en comparaison, le chap. VII OLT I, consacré à la même matière, contient 9 articles (art. 75 à 83) ; cet amincissement de la réglementation est dû d'une part au transfert dans la loi elle-même des dispositions concernant la procédure d'exécution (cf. n. 64 ci-dessus), d'autre part à la nette diminution des dispositions consacrées à l'inspection fédérale du travail (cf. *infra*, p. 24), enfin au règlement de la question de l'accès des inspecteurs dans les entreprises (anciennement art. 217 OLTF) dans le chapitre relatif aux obligations de l'employeur (chap. VIII OLT I, cf. *infra*, pp. 96-98).

[66] Adoptant le même schéma que celui que nous avons suivi jusqu'ici dans l'exposé relatif aux autorités d'exécution dans le cadre successivement des deux LTF, nous commençons par les autorités fédérales, et enchaînerons ensuite avec les autorités cantonales.

[67] Cf. *supra*, p. 13.

sa compétence [68]. Toutefois, au sujet de cette dernière, la LF sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 de même que la LF du 20 décembre 1968 modifiant l'OJF du 16 décembre 1943, ont étendu dans une large mesure le droit du TF d'examiner les actes administratifs et les décisions rendus en application du droit fédéral [69], si bien que la fonction d'instance de recours qu'avait primitivement le Conseil fédéral s'est en grande partie déplacée au profit du Tribunal fédéral [70].

B. *Le Département fédéral de l'économie publique.*

Plusieurs attributions lui sont confiées, soit par la loi ou l'O générale, soit directement par délégation du Conseil fédéral [71]. Parmi celles-ci, il faut noter des mesures d'exécution directe qu'il peut prendre dans les entreprises fédérales soumises à la loi (OLT I art. 77 al. 1), certaines autorisations et instructions (cf. OLT I art. 57 al. 1 et 76 al. 2), ainsi que la compétence de fonctionner comme autorité de recours, en principe, contre les décisions de l'Office fédéral (LT art. 55 al. 2).

C. *L'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail (Office fédéral).*

L'art. 42 al. 3 LT stipule que l'Office fédéral exerce les attributions de la Confédération en tant qu'elles ne sont pas confiées expressément au Conseil fédéral ou au Département de l'économie publique. C'est donc lui qui est nanti de la compétence générale en matière de haute surveillance sur l'exécution de la loi. Il serait fastidieux dès lors d'énumérer toutes les tâches qui lui incombent [72]. Principalement, l'Office fédéral décide de l'assujettissement des entreprises ou des parties d'entreprises aux prescriptions spéciales applicables aux entreprises industrielles (art. 5 al. 1 LT). En outre, il a de nombreuses compétences dans le domaine de la durée du travail et de l'organisation du travail.

[68] Art. 40 LT (dispositions d'exécution) et art. 57 al. 2 LT (recours contre les décisions cantonales de dernière instance, en tant qu'elles ne concernent pas l'applicabilité de la loi à une entreprise non industrielle ou à certains travailleurs occupés dans une entreprise industrielle ou non industrielle).

[69] Cf. art. 98g OJF, restreint par les art. 99 et 101 OJF, ainsi que par les art. 46-47 et 74 litt. a LPA.

[70] C'est ce qui fait dire à Hug que la nouvelle réglementation de l'OJF et de la LPA en matière de recours administratif contre les décisions cantonales de dernière instance s'est substituée aux dispositions de l'art. 57 LT, lesquelles ont été abrogées matériellement, *op. cit.*, ad art. 55-58, N. 9, p. 401, et ad art. 56-57, N. 1, p. 407, ainsi que N. 2, pp. 407-408 pour les cas où le Conseil fédéral conserve sa fonction d'organe de recours.

[71] Pour toutes ces attributions, voir énumération dans Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 8, pp. 338 à 340.

[72] Voir énumération exemplaire dans Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 11, pp. 340-341.

Dans l'exercice de ses attributions, l'Office fédéral a recours à deux institutions qui lui sont rattachées :

— l'inspection fédérale du travail ;
— le service médical du travail [73].

D. *L'inspection fédérale du travail.*

Divisées en trois, puis en quatre arrondissements [74], les anciennes inspections fédérales des fabriques ont été supplantées, dans le nouveau droit, par des services fédéraux analogues, appelés « inspections fédérales du travail » [75]. Leur répartition par arrondissements n'a pas changé [76].

La réglementation de la LT n'apporte guère d'élément neuf touchant la structure et l'organisation de l'inspection elle-même. Celle-ci apparaît en effet comme une institution qui, en près d'un siècle d'existence, s'est développée et affermie [77]. Il est à remarquer la disparition, dans l'OLT I, de dispositions contenues dans l'ancienne OLTF, ayant trait par exemple à la composition du personnel d'inspection ou à la fréquence des visites d'entreprises [78]. De même, toutes les dispositions qui avaient trait, dans l'OLTF, aux décisions et mesures administratives ainsi qu'à la procédure à suivre dans ce domaine, ont passé, ainsi que nous l'avons vu [79], dans la loi elle-même. Les articles de l'O d'exécution générale consacrés à l'inspection fédérale du travail se réduisent maintenant à trois : outre celui qui contient la nomenclature des arrondissements (art. 79), nous en trouvons un qui traite des attributions des services fédéraux d'inspection du travail (art. 80), et un autre concernant les instructions que l'inspection fédérale peut donner à l'employeur (art. 82) [80].

[73] L'art. 42 al. 4 LT spécifie en outre qu'il peut faire appel à des inspections spécialisées ou à des experts ; cf. ce que nous avons déjà dit au sujet des premières, *supra*, p. 18, ainsi que Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 19-20, pp. 345-346.

[74] Cf. *supra*, pp. 12 et 17.

[75] Le terme générique d' « inspection du travail » représente l'institution dans son ensemble ; *les* inspections du travail, elles, sont les différents services qui la composent, chacun d'entre eux étendant son champ d'activité sur une circonscription administrative ; la LT parle *des* inspections fédérales du travail (art. 42 al. 4) tout comme l'OLT I (art. 79, 80, 82), laquelle, cependant, utilise également l'expression au singulier (art. 78 al. 2).

[76] Le nombre d'arrondissements est resté fixé à quatre, comme ce fut le cas en 1917 ; le district de Laufon (BE) a passé au 2e arrondissement ; voir la nomenclature de ces arrondissements à l'art. 79 OLT I.

[77] Cf. *infra*, pp. 66 ss.

[78] Sur ce dernier point, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 13 i.f., p. 342.

[79] Cf. *supra*, p. 22, en particulier n. 64.

[80] L'art. 82 OLT I, qui correspond grosso modo à l'ancien art. 206 OLTF, se trouve en quelque sorte couplé avec l'art. 51 al. 1 LT, cf. *infra*, p. 102.

Cet amincissement de la réglementation régissant l'inspection fédérale du travail ne signifie pas un amoindrissement de l'importance de l'institution. Cette dernière demeure la pièce maîtresse dans l'appareil de haute surveillance mis en place par la Confédération [81], quand bien même ses tâches d'exécution proprement dites sont devenues plus restreintes [82]. La cause d'une telle diminution du nombre de dispositions y relatives est à rechercher dans l'édiction, depuis l'époque de l'entrée en vigueur de la deuxième LTF et de son Ordonnance d'exécution, de diverses prescriptions spécifiques extérieures à la réglementation légale [83], et surtout dans la ratification par notre pays de la Convention 81 concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce [84].

E. *Le service médical du travail.*

Jusqu'alors inexistant en tant qu'organe de surveillance à part entière, le service médical du travail est une création de la LT [85]. Il constitue l'aboutissement de nombreuses années de collaboration avec divers experts médicaux sur toutes les questions touchant l'hygiène et la santé des travailleurs [86].

[81] Sur l'importance des inspections fédérales du travail, cf. Schweingruber, pp. 201-202.

[82] Les seules tâches d'exécution directe qu'aient à présent les inspections fédérales du travail sont d'assurer l'exécution de la loi dans les entreprises de la Confédération (cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 14, litt. ff, p. 344, ainsi que Introduction, N. 52, p. 24), et, en outre, de collaborer, en ce qui concerne les entreprises industrielles, aux procédures d'assujettissement (art. 5 al. 1 LT, 15 et 16 OLT I) et d'approbation des plans et d'autorisation d'exploiter (art. 8 LT, art. 25 al. 3 et 27 al. 3 OLT I).

[83] Au nombre desquelles on peut citer l'O du Département fédéral de l'économie publique du 12.8.1937, concernant la collaboration des inspecteurs fédéraux des fabriques à la prévention des accidents, ainsi que le Règlement sur l'organisation et les attributions des inspections fédérales des fabriques, du 1.4.1949, tous deux abrogés depuis lors, resp. par l'O sur la coordination de l'exécution de la LAMA et de la LT, dans le domaine de la prévention des accidents et des maladies professionnelles, du 8.5.1968 (art. 11 al. 2, litt. a), et par le Règlement sur l'organisation et les attributions des inspections fédérales des fabriques, du 8 janvier 1960 (art. 21).

[84] Cf. *infra*, chap. II, § 3, pp. 52 ss ; cette Convention concerne, en effet, aussi bien les inspections fédérales que les inspections cantonales existantes.

[85] Il existait bien auparavant, depuis 1942, un médecin du travail chargé de s'occuper de toutes les questions concernant la médecine du travail et ayant son siège à Zurich (cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 15, p. 344) ; cependant, il a fallu attendre la LT pour que soit institutionnalisé un service administratif de la médecine du travail, à caractère permanent.

[86] Dès les débuts de l'inspection fédérale des fabriques, cette collaboration entre services officiels d'exécution et experts médicaux a eu lieu, ce d'autant plus que l'un des premiers inspecteurs des fabriques était lui-même un médecin, cf. L'inspection du travail en Europe, pp. 74 ss, en particulier p. 81.

Son activité est parallèle à celle de l'inspection fédérale du travail. Ses attributions, en particulier, sont réglées dans l'O d'exécution générale (art. 81), laquelle prévoit également, comme pour l'inspection du travail, le droit du service médical de donner des instructions à l'employeur (art. 82).

Il est dans l'ordre des prévisions de penser qu'à plus ou moins brève échéance, tous les cantons seront dotés de leur propre service médical du travail [87], ce qui déchargerait le service fédéral de certaines tâches d'exécution, notamment celles qui consistent à visiter les entreprises.

F. *La Commission fédérale du travail.*

Héritière directe de la Commission fédérale des fabriques [88], la Commission fédérale du travail vise les mêmes buts et possède les mêmes caractéristiques que sa devancière. On notera un élargissement dans la composition de ses membres [89]. Les questions d'organisation de cette institution sont réglées par l'art. 83 OLT I.

G. *Institutions spéciales et experts.*

La LT prévoit expressément, tout comme le faisait déjà la LTF [90], la possibilité, pour la Confédération, de recourir à des institutions spéciales dans le cadre de sa haute surveillance sur l'exécution de la loi. Elle y a ajouté la possibilité de s'assurer la collaboration d'experts [91].

### 3. *Les autorités cantonales d'exécution*

L'exécution de la LT et de ses Ordonnances est du ressort des cantons. L'art. 41 LT, où se trouve énoncé ce principe, n'innove en rien par rapport à la situation telle qu'elle se présentait sous l'empire des deux LTF successives. Cependant les cantons, n'ayant pratiquement plus de compétence législative dans le domaine de la protection des travailleurs depuis l'entrée en vigueur de la LT [92], devront dès lors consacrer exclusivement leurs efforts aux tâches d'exécution que la loi met, de

[87] Certains cantons, en particulier GE et NE, se sont déjà pourvus d'un tel service, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 17, pp. 344-345 ; l'Association intercantonale pour le droit du travail, dans une circulaire datée de 1972, appelle de ses vœux la création de tels services médicaux du travail dans tous les cantons.

[88] Cf. *supra*, p. 18.

[89] Cf. art. 43 al. 1 LT et 85 al. 1 LTF.

[90] *Supra*, p. 18 ; cf. également Wittwer, *op. cit.*, pp. 66-67.

[91] Cf. art. 42 al. 4.

[92] Cf. *supra*, n. 57 et *infra*, n. 207.

façon générale, à leur charge[93]. L'art. 75 OLT I expose laconiquement en quoi consiste cette compétence générale, tandis que l'art. 76 OLT I explicite certains points relatifs aux communications et rapports que les cantons doivent adresser à la Confédération[94].

A. *Les autorités centrales d'exécution et les autorités de recours.*

Comme précédemment, les cantons désignent les autorités qui sont chargées d'assumer l'exécution de la loi. Toutefois, la LT leur laisse moins de liberté dans leur organisation interne, en ce qu'elle leur impose de désigner :

— des autorités chargées de l'exécution proprement dite,
— une autorité de recours (art. 41 al. 1 LT).

C'est dans les lois cantonales d'introduction à la LT[95] ou les ordonnances d'exécution[96] édictées par les cantons à la suite de l'adoption de la LT, que se trouve réglée l'organisation des autorités cantonales d'exécution et de recours. Pour ce qui est des premières, une dizaine de cantons possédaient, aux alentours des années 1960, un inspectorat des fabriques[97]. L'entrée en vigueur de la LT a permis à ces cantons de développer ce service d'inspection qu'ils avaient ainsi mis sur pied, et à de nombreux autres d'en créer un à cette occasion[98]. Aussi bien,

[93] Plutôt que la lettre, c'est donc l'esprit de la loi qui a surtout changé, étant donné que l'exécution de la loi par les contons s'avère plus crédible sous l'empire de la loi actuelle qu'elle ne le fut sous l'empire des deux LTF successives, cela spécialement grâce au développement d'organes d'exécution cantonaux ad hoc ; voir en particulier Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 13, p. 342.

[94] Ces dispositions ne font que reprendre, en les adaptant, celles que l'on trouve déjà à cet égard sous le régime des LTF, voir *supra*, pp. 13-14 et p. 18 ; l'OLT I, au reste, renonce à énumérer chacune des attributions incombant aux cantons et qui résultent directement de la loi, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 41, N. 9, pp. 331 à 333.

[95] Einführungsgesetz zum ArG, dans les cantons de BE, ZG, GL, SG et BS ; loi cantonale d'exécution, d'application ou d'introduction à la LT, dans les cantons de GE, FR, VD et NE ; loi cantonale sur le travail, dans les cantons de VS et TI.

[96] Vollziehungsverordnung, dans les cantons de ZH, AG, LU, GR, BL, AI, AR et UR ; Vollzugsverordnung et Regierungsratbeschluss, à TG ; Verordnung zum ArG, dans les cantons de SO, OW et SH ; Einführungsverordnung zum ArG, dans le canton de NW ; enfin Regierungsratbeschluss, à SZ ; tous ces textes cantonaux, lois aussi bien qu'ordonnances, sont souvent accompagnés de R d'exécution.

[97] Cf. *supra*, n. 51.

[98] L'évolution est la même qu'à la suite de l'entrée en vigueur de la LTF (ci-dessus, p. 19), mais cette fois plus ample, la démonstration ayant été faite au cours des années que seul un service d'inspection séparé du reste de l'administration était propre à remplir efficacement les tâches d'exécution que la loi met à la charge des cantons ; cf. en particulier, Wittwer, *op. cit.*, p. 98, prônant la création dans chaque canton d'un service d'inspection des fabriques.

ce ne sont pas moins de seize cantons et demi-cantons [99] qui disposent à l'heure actuelle d'un service d'inspection du travail, nommément désigné dans l'un des textes législatifs ou réglementaires cantonaux d'application de la LT ou existant à notre connaissance. Huit autres [100] chargent un office cantonal ad hoc, non expressément pourvu d'une subdivision « inspection du travail » [101] de l'exécution de la loi, tandis qu'un seul canton [102] ne prévoit aucune autorité séparée de l'administration ordinaire. L'office généralement désigné, lorsqu'il ne s'agit pas d'un inspectorat à proprement parler, est l'office du commerce et de l'industrie ou, également, l'office cantonal du travail [103].

Ces organes d'exécution sont toujours rattachés à un Département (Industrie et commerce, Economie publique, Intérieur, Œuvres sociales) ou à une Direction (Police, Commerce, Economie publique, Intérieur) [104]. On trouve généralement un partage de compétences entre ceux-là et celui- resp. celle-ci, le Département ou la Direction se voyant confier les attributions les plus importantes [105]. Le gouvernement cantonal, qui supervise l'ensemble de l'exécution de la loi, se réserve lui-même certaines décisions d'une extrême importance [106].

Quant aux autorités de recours, de nombreux cantons prévoient deux, voire trois instances [107], alors que d'autres, moins nombreux, n'en prévoient qu'une [108]. En vertu de l'art. 57 LT, les décisions cantonales de dernière instance peuvent être attaquées devant le TF (al. 1), resp. le Conseil fédéral (al. 2).

[99] A savoir ZH, BE, UR, SZ, OW, FR, SO, BS, SH, AI, AR, TG, VD, VS, NE et GE.

[100] A savoir LU, NW, ZG, BL, SG, GR, AG et TI.

[101] Du moins à notre connaissance ; dans ces cantons et demi-cantons, même en l'absence d'un « inspectorat » à proprement parler, les fonctionnaires-exécutants de la LT sont spécialement affectés à leur fonction d'exécution et remplissent, *de facto*, les devoirs de fonctionnaires-inspecteurs.

[102] A savoir GL, qui fut pourtant l'un des pionniers en matière de protection des travailleurs, cf. *supra*, p. 9.

[103] Amt für Industrie, Gewerbe und Handel (LU, BL), Abteilung für Industrie, Handel und Gewerbe (ZG), Industrie und Gewerbeamt (SG, AG), Industrie, Gewerbe und Arbeitsamt (GR), kantonales Arbeitsamt (NW), Ufficio del lavoro (TI).

[104] Cf. sur ce point particulier le tableau figurant dans l'édition OFIAMT de la LT, année 1970, pp. 116 à 119.

[105] Telles que par ex. prendre les mesures administratives de contrainte représentant une certaine gravité, cf. *infra*, p. 107.

[106] Essentiellement celle ordonnant la fermeture d'une entreprise, *infra ibid.*

[107] Deux instances de recours à ZH, BE, LU, UR, SZ, OW, FR, SO, BS, BL, SH, AR, GR, TG, VD, NE ; trois instances de recours à NW.

[108] A GL, ZG, AG et VS c'est le CE qui fonctionne comme instance unique de recours ; à SG, c'est à choix le CE ou une Commission de recours qui remplit cette fonction ; à AI, Commission de recours ; on trouve à GE et TI le Tribunal administratif comme instance de recours unique.

B. *Les autorités auxiliaires et régionales d'exécution.*

Si la grande majorité des cantons sont à présent dotés d'un service d'inspection du travail ou d'un service administratif équivalent, centralisé et séparé du reste de l'administration, le recours à d'autres organes étatiques ou à des autorités décentralisées reste une nécessité que certaines commodités pratiques rendent évidente [109]. Le particularisme régional, mais également la spécificité de certaines mesures de contrôle, ont amené tous les législateurs cantonaux à prévoir, dans leurs dispositions d'application de la législation fédérale du travail, la possibilité de déléguer certaines des compétences dévolues aux autorités d'exécution désignées par le canton, à d'autres autorités de l'administration centrale, ou à des autorités de district, ou encore à des autorités communales [110].

Les autorités mises le plus souvent à contribution sont les organes de police [111], les offices d'état civil, les chancelleries, les préfectures et les gouvernements communaux [112]. Trois cantons [113] ont même stipulé la faculté de créer des arrondissements d'inspection à l'intérieur du territoire cantonal.

Enfin, on notera qu'un canton a institué une « Commission du travail » [114], pendant de l'organe paritaire fédéral, tandis qu'un autre requiert de chaque commune qu'elle mette sur pied une « Commission de surveillance » [115].

[109] Faut-il rappeler que dans les débuts de l'ère industrielle, avant que l'on ait compris l'importance d'une inspection centralisée, les autorités régionales, d'abord seules exclusivement, ensuite en vertu de compétences déléguées de l'administration cantonale, remplissaient les fonctions d'inspection du travail, cf. *supra*, Introduction historique, en particulier p. 5, ainsi que Rapport BIT 1939, p. 61 pr.

[110] Cf. Wittwer, *op. cit.*, p. 101 ; parfois, sans qu'il y ait délégation de compétences à proprement parler, il peut y avoir collaboration avec ces autorités, cf. *infra*, p. 73 ; cf. également Eggenberger, *op. cit.*, p. 204.

[111] Tant sur le plan cantonal que communal, on trouve des organes de police des constructions, police du feu, police de la santé publique, police des eaux, etc.

[112] Conseils communaux, Gemeinderäte, voire Gemeindeammann ; ces autorités sont chargées de veiller à l'exécution des mesures mises par le canton dans la compétence des communes.

[113] ZH, BE et AG, cf. lois et ordonnances cantonales respectives.

[114] Le canton du TI, « Commissione cantonale del lavoro » (cf. art. 3 loi tessinoise sur le travail).

[115] Le canton du Valais, « Commission de surveillance des entreprises » (loi valaisanne du travail, art. 2 al. 2).

## 5. La loi fédérale sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents

Sur la base de l'art. 34 bis CF [116], la Confédération a introduit pour toute la Suisse, en 1911, un régime d'assurance maladie et accidents mis en œuvre dans une LF, la LAMA, ainsi que dans diverses Ordonnances d'exécution [117]. Ce nouveau régime, qui devait remplacer la responsabilité civile du fabricant [118], a vu la création d'une nouvelle institution de droit public, la *Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents* (*CNA*).

Etablissement autonome doté de la personnalité morale [119], la CNA est destinée avant tout à couvrir les risques d'accidents auxquels sont exposées les personnes assurées. Ces dernières, énumérées à l'art. 60 LAMA, sont toutes employées dans des entreprises [120], où doivent notamment être appliquées des mesures en relation avec la prévention des accidents et des maladies professionnelles [121]. La CNA, en vertu de l'art. 65 al. 2 LAMA, est habilitée, dans ce cadre, à ordonner toute mesure utile pour assurer le respect par les intéressés des prescriptions de sécurité contenues dans la législation concernée [122].

Afin de parvenir au maximum d'efficacité dans l'activité de surveillance qu'elle déploie à cet égard, la CNA s'est pourvue d'une division technique spécialisée dans l'étude des questions de sécurité et de pré-

[116] Introduit à l'occasion de la revision partielle de la CF du 13.12.1890.

[117] Les Ordonnances d'exécution sur l'assurance-accidents, qui nous intéressent plus particulièrement, sont l'Ordonnance I, du 25.3.1916, et, surtout, l'Ordonnance II, du 3.12.1917, qui traite notamment de la prévention des accidents, chap. IV ; diverses Ordonnances à caractère plus spécialisé s'y sont ajoutées par la suite, concernant la prévention des accidents et des maladies professionnelles et ayant pour base légale la LAMA et la LTF, resp. la LT ; cf. sur ce point art. 10 de l'Ordonnance II sur l 'assurance-accidents précitée, ainsi que le Message du Conseil fédéral sur la LT, FF 1960 II, p. 937.

[118] La responsabilité civile du fabricant était le régime en vigueur sous l'empire de la première LTF de 1877, régi plus particulièrement par la LF sur la responsabilité civile des fabricants du 25.6.1881 ; voir à ce sujet le Message du Conseil fédéral concernant les assurances contre la maladie et les accidents du 10.12.1906, FF 1906 VI, pp. 213 ss.

[119] Cf. Grisel, pp. 115 ss, en particulier p. 116 et Bridel, *op. cit.*, p. 156 ; cet établissement autonome est toutefois placé sous la haute surveillance de la Confédération, cf. art. 50 LAMA.

[120] Au sens de l'art. 60 al. 2 LAMA.

[121] Cf. art. 65 al. 1 et 65bis al. 1 LAMA pour ce qui est des tâches de l'employeur ; l'art. 65 ter, introduit par la LT, prévoit la collaboration à ces tâches des travailleurs assurés.

[122] Cf. *infra*, p. 111, ainsi que FF 1960 II, p. 937.

vention des accidents [123]. Au surplus, elle collabore avec tous les organismes existants s'occupant de sécurité dans les entreprises [124]. Son champ d'activité est très vaste et déborde, quant aux genres d'entreprises touchées, celui des organes officiels chargés de veiller à l'application des normes contenues dans la LT [125]. Ces derniers, du reste, collaborent étroitement avec les organes de sécurité de la CNA, ainsi que nous le verrons ci-dessous.

## 6. Concours entre les organes d'exécution de la LT et ceux de la LAMA

### 1. *Situation actuelle*

La LT et la LAMA, que nous venons de voir, renferment toutes deux des dispositions relatives à la prévention des accidents et des maladies professionnelles [126]. Cette dualité existait déjà sous le régime de la LTF, puisque la loi de 1914 contenait elle-même des dispositions analogues [127].

Lors de l'adoption de cette dernière, l'ambiguïté qui pouvait résulter de cette situation, en particulier du point de vue de l'exécution des normes de sécurité par les organes institués respectivement par chacune des deux lois à cet effet, n'échappa pas au législateur. Le Conseil fédéral lui-même, dans son Message à l'Assemblée fédérale concernant la revision de la LTF, mit une première fois le doigt sur la question, se demandant comment l'on pourrait éviter « un double emploi de la législation » [128]. Puis, suite à une proposition de la commission du Conseil

[123] Cette division comprend des ingénieurs et des techniciens, qui procèdent à des enquêtes au sujet des accidents, élaborent des prescriptions sur la sécurité et veillent à leur application ; cf. notamment L'inspection du travail BIT 1923, p. 115, ainsi que Rapport BIT 1939, pp. 45-46.

[124] Inspection suisse des chaudières à vapeur, Inspection technique des usines à gaz, Inspectorat de l'Association suisse des électriciens, Inspectorat de l'Association suisse pour la technique du soudage, cf. mêmes références que *supra* n. 123.

[125] Cf. à cet égard les art. 1 à 3 LT, d'une part, et l'art. 60 al. 1 LAMA ; à noter que ni l'une ni l'autre des deux lois ne s'appliquent à l'agriculture.

[126] LT, chap. II, art. 6 à 8 ; LAMA, art. 65 à 65ter.

[127] Art. 5 LTF, qui reprenait quasi textuellement, à son al. 1er, la disposition de l'art. 2 al. 4 LTF 1877 ; sur les différences entre la réglementation de la LTF et celle de la LT à ce propos, voir Hug, *op. cit.*, ad art. 6, N. 3, p. 92 ; cf. également Reinacher, *op. cit.*, pp. 101-102.

[128] FF 1910 IV, p. 128 ; le Conseil fédéral était d'avis qu'il fallait continuer les travaux dans un domaine sans s'occuper de ce qui se faisait dans l'autre, quitte à arriver par la suite à une entente et à faire concorder les prescriptions.

national, il revint sur ce point dans un Rapport qu'il adressa au Parlement environ une année avant l'adoption de la loi [129], où il jugeait inopportun de morceler les compétences en matière d'exécution des normes sur la prévention des accidents. A son avis, on ne pouvait purement et simplement confier d'une part le contrôle de l'hygiène générale aux organes d'exécution cantonaux, et d'autre part l'application des normes de prévention des accidents et des maladies professionnelles à la CNA, ces deux domaines étant étroitement imbriqués l'un dans l'autre [130].

La solution qui fut retenue dans la LTF, ainsi que le préconisait le Conseil fédéral, et qui a été reprise dans la LT [131], consista à nantir le gouvernement cantonal de la compétence de prendre les décisions formelles touchant la construction et l'aménagement des entreprises assujetties, en tenant compte des mesures de prévention prises par la CNA [132], et plus largement de sauvegarder les droits de cette dernière au moyen d'une réserve générale dans la loi [133].

Outre le fait que, de la sorte, le législateur a favorisé une collaboration étroite entre les organes d'exécution respectifs des deux législations, il a également reconnu implicitement que la portée des mesures de prévention s'inscrivant dans le cadre de la législation sur le travail (dans les fabriques) était plus large que celle des mêmes mesures prévues dans la législation sur l'assurance-accidents obligatoire [134]. En revanche, la réserve opérée dans la première au profit de la seconde a pour effet, dit le Conseil fédéral, de restreindre l'*applicabilité* des

[129] Rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale sur les propositions de la Commission du CN relatives à la LTF, du 14.6.1913, in FF 1913 III, pp. 623 ss, en particulier p. 670.

[130] Par ailleurs, il n'était pas question d'enlever aux cantons leurs compétences en matière de prévention des accidents lors de la construction et de l'aménagement des fabriques, opérations pour lesquelles ils avaient à délivrer des autorisations spéciales, cf. même Rapport du Conseil fédéral, *ibid.*

[131] Cf. Message du Conseil fédéral sur la LT, FF 1960 II, pp. 934 ss.

[132] Cf. OLTF art. 91 et 96 al. 3, et LT art. 8 ; l'autorité cantonale est juridiquement liée par les ordres de la CNA, cf. sur ce point Wittwer, *op. cit.*, p. 255 ; Hug, *op. cit.*, ad art. 8, N. 11, p. 115, pour sa part, dit que ces ordres deviennent « partie intégrante » de la décision cantonale d'approbation des plans ; quant aux inconvénients constatés en cours d'exploitation, cf. art. 98, spécialement al. 2, OLTF, subséquemment art. 29, spécialement al. 3, OLT I.

[133] Cette réserve était expressément prévue par la LTF à l'art. 83 al. 4 ; elle a été reprise dans la LT à l'art. 71 al. 1 litt. a.

[134] La portée de ces mesures, dans la LAMA, est nécessairement réduite au seul domaine couvert par l'assurance-accidents, en vertu de la base constitutionnelle de l'art. 34bis al. 1 CF, alors que dans la législation sur le travail (dans les fabriques), la protection des travailleurs va, sur la base de l'art. 34ter CF, au-delà de la limite fixée dans la LAMA, pouvant embrasser, par ex., l'hygiène du travail ou la protection de l'environnement.

dispositions de la législation sur le travail relatives à la prévention des accidents, pour toutes les entreprises soumises à l'assurance-accidents obligatoire puisque, sitôt après leur mise en exploitation, ces dernières tombent de ce fait sous le coup des art. 65 ss. LAMA [135].

Est-ce à dire pour autant que dans de telles entreprises, les organes de contrôle de la CNA sont seuls compétents, à l'exclusion des organes d'exécution de la législation sur le travail (dans les fabriques), en particulier des inspections cantonales et fédérales du travail, en matière d'exécution des mesures relevant de la prévention des accidents et des maladies professionnelles ? Sous le régime de la LTF, déjà, l'exclusivité de l'activité de la CNA dans ce domaine ne passait pas pour un fait acquis [136]. Les rapports présentés à cette époque par notre pays au BIT font état d'une « collaboration dans ce domaine entre l'inspection fédérale du travail et la CNA », tout en précisant que l'activité de la première est « limitée » par celle de la seconde [137].

Wittwer, pour sa part [138], relève que la compétence en matière de prévention des accidents dans les fabriques, auxquelles il s'attache plus spécialement, a été conférée à l'inspectorat technique de la CNA et que, dès lors, une partie de l'exécution de la loi (LTF), savoir celle qui concerne la prévention des accidents, a été soustraite à la compétence des cantons pour être centralisée. Les cantons, de ce fait, ne remplissent plus de devoir à cet égard que dans une perspective répressive, en intervenant lorsque des plaintes sont formulées et en engageant la procédure prévue à cette occasion. Cependant, ajoute-t-il, on ne saurait formuler, à ce propos, de règle générale, étant donné que les inspectorats cantonaux du travail, là où ils existent, vouent également leur attention, à l'occasion des inspections qu'ils effectuent, aux questions de prévention des accidents.

Peu après la mise en vigueur de la LT, la question des attributions respectives des divers organes d'exécution compétents, en vertu des deux législations du travail et des assurances, en matière de prévention des accidents du travail, s'est à nouveau posée. Une Ordonnance du Conseil fédéral, édictée le 8 mai 1968 sur la base des art. 65 al. 3 LAMA —

135 Cf. Message du Conseil fédéral sur la LT FF 1960 II, p. 938 ; la référence à la législation fédérale sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles concerne aussi bien les art. 65 à 65ter LAMA que les dispositions d'exécution édictées sur cette base et, indirectement, la compétence de la CNA dans ce domaine, cf. Message sur la modification de la LAMA, du 4.2.1970, FF 1970 I, p. 179 ; cf. également Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, in SZS 14, 1970, p. 31, ainsi que Hug, *op. cit.*, ad art. 8, N. 10, pp. 114-115.

136 Cf. en particulier Maurer, p. 338, spécialement n. 16 ; Giorgio/Nabholz, *op. cit.*, pp. 102-103.

137 L'inspection du travail BIT 1923, pp. 112 ss, spécialement pp. 114-115 ; Rapport BIT 1939, pp. 45-46.

138 *Op. cit.*, p. 100.

introduit par l'art. 65 ch. 3 LT — et 40 al. 1 litt. c LT, l'a en partie résolue, puisqu'elle traite des relations entre la CNA et les inspections fédérales du travail dans ce domaine [139]. Ses dispositions concernent avant tout la procédure d'approbation des plans selon l'art. 8 al. 1 LT, les visites d'entreprise et les enquêtes au sujet d'accidents ou de maladies professionnelles, ainsi que la procédure à suivre en cas d'infraction de l'employeur à des prescriptions de sécurité [140]. Elle institue en outre une commission de travail et une commission de coordination [141].

Il reste cependant à résoudre, au moyen d'une réglementation analogue, l'autre partie de la question : celle qui a trait aux relations entre la CNA et les autorités cantonales d'exécution, soit les inspections cantonales du travail là où elles existent. C'est ce que nous allons examiner ci-dessous.

### 2. *Projet de réglementation*

Le 30 octobre 1969, le DFI adressait aux gouvernements cantonaux et aux associations faîtières de l'économie une circulaire relative à une revision partielle de la LAMA, dans le domaine de l'assurance-accidents. L'un des points concernés par cette revision était celui du « concours des cantons et du service médical du travail de l'OFIAMT en matière de prévention des accidents et des maladies professionnelles » [142], objet qui nécessitait, en vue de dispositions d'exécution ultérieures, une nouvelle base juridique dans la loi elle-même [143]. L'opportunité d'une meil-

[139] Cette Ordonnance de coordination, déjà mentionnée *supra*, n. 83, ne pouvait aller au-delà du texte de l'art. 65 al. 3 LAMA qui, dans sa première teneur, enjoignait au Conseil fédéral de régler le concours des seules inspections *fédérales* du travail en matière de prévention des accidents.

[140] Ces points font respectivement l'objet des art. 7, 8 et 10 de cette Ordonnance ; on notera que cette réglementation va dans le même sens que celle, bien antérieure, de l'Ordonnance II sur l'assurance-accidents déjà citée (*supra*, n. 117), toujours en vigueur, dont l'art. 12 al. 2 stipule, dans sa teneur actuelle, qu'en ce qui concerne les entreprises industrielles en exploitation, les inspections du travail (selon art. 42 al. 4 LT) doivent surveiller la prévention des accidents conformément à la loi sur l'assurance-accidents.

[141] Art. 2 à 4 de l'Ordonnance citée ; la CNA et l'OFIAMT sont tous deux représentés au sein de ces deux commissions ; pour le surplus, voir Hug, *op. cit.*, ad art. 8, N. 10 i.f., p. 115.

[142] C'était l'un des trois points jugés urgents, qui ne pouvait pas attendre la revision complète de l'assurance-accidents projetée, principalement du fait qu'en raison de l'entrée en vigueur de la LT, les entreprises assujetties à l'assurance obligatoire soumises en même temps à la LAMA et à la LT étaient beaucoup plus nombreuses et ne représentaient plus une minorité comme sous la LTF.

[143] Puisque le concours de ces autorités n'était pas prévu dans la teneur primitive de l'art. 65 al. 3 LAMA, cf. ci-dessus n. 139.

leure coordination entre les organismes de la LAMA et de la LT, de façon générale, y était mise en évidence [144].

Le contenu de cette circulaire, exposant les motifs de cette revision et, à plus long terme, d'une réglementation d'exécution qu'elle engendrera, fut repris presque textuellement par le Conseil fédéral dans son Message sur la modification de la LAMA du 4 février 1970 [145]. L'essentiel de ces considérations, s'agissant du domaine évoqué, peut se ramener aux quelques points suivants :

a) l'évolution fulgurante de la technique impose de mettre en œuvre toutes les forces capables de collaborer dans la lutte contre les accidents et les maladies professionnelles ;

b) quoique le service de prévention des accidents de la CNA soit bien développé et groupe un grand nombre de spécialistes, son effectif est insuffisant en comparaison du nombre des entreprises assujetties ;

c) depuis l'entrée en vigueur de la LT, les cantons ont créé de plus en plus des inspections du travail, ou ont développé celles qui existaient déjà, et ont institué, dans certains cas, des services médicaux du travail ;

d) du point de vue législatif, les dispositions des deux législations (travail et assurances) chevauchent en la matière [146].

Pour toutes ces raisons, estime le gouvernement, la *solution la plus naturelle* consiste à faire collaborer aussi les cantons, de même que le service médical du travail de l'OFIAMT, à la prévention des accidents et des maladies professionnelles réservée à la LAMA, comme on

144 Principalement du fait que les entreprises soumises à la LT et à la LAMA sont loin de coïncider dans tous les cas ; c'est pourquoi, disait le DFI dans sa circulaire, p. 4 i.f., une étroite collaboration des organismes d'exécution est également dans l'intérêt d'une unité de doctrine dans les entreprises assujetties à l'assurance-accidents et dans celles qui ne le sont pas.

145 FF 1970 I, pp. 178 ss, spécialement pp. 178 à 180.

146 Les seules différences que l'on peut relever entre les deux législations, outre la portée plus large des art. 6-7 LT par rapport aux art. 65 à 65ter LAMA déjà notée (*supra*, pp. 32-33), c'est d'une part le caractère exclusif de la disposition de l'art. 65bis LAMA, qui sert de base aux instructions et ordonnances du Conseil fédéral en matière de prévention des maladies professionnelles, d'autre part l'exclusivité de la procédure d'approbation des plans et d'autorisation d'exploiter pour les entreprises industrielles, réservée, elle, à la LT (art. 8) ; malgré ces différences, le Conseil fédéral, dans son Message p. 179, estime que la limite étant très difficile à tracer entre l'hygiène générale et la protection du voisinage, d'une part, et la prévention des accidents et des maladies professionnelles, d'autre part, il y a deux organismes d'application différents, qui sont compétents pour ce qui est en fait *le même objet*.

le fait depuis longtemps pour les inspections fédérales du travail (autrefois inspectorat des fabriques) [147].

Malgré cette prise de position claire, qui nous intéresse en ce qu'elle vise déjà la future réglementation d'exécution des nouvelles dispositions de la loi [148], la question du partage de compétences entre la CNA et les autorités cantonales d'exécution de la LT sur ce plan-là, n'est pas uniformément envisagée par les milieux concernés [149].

C'est ainsi que le secrétaire général de la CNA, s'exprimant au nom de cette dernière, a émis, dans un numéro des Cahiers suisses de la sécurité du travail de 1972 [150], des considérations de principe sur la responsabilité juridique dans le domaine de la prévention des accidents et des maladies professionnelles, qui semblent contrevenir à la volonté de collaboration exprimée par le Conseil fédéral [151]. En substance, l'auteur relève que la réserve de l'art. 71 al. 1 litt. a LT en faveur de la législation fédérale sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles a pour signification de rendre la LAMA, dans les entreprises soumises à l'assurance obligatoire, exclusivement applicable en ce qui touche la prévention des accidents et des maladies professionnelles, et de placer le contrôle de cette application exclusivement dans la compétence de la CNA ou des inspectorats techniques d'associations privées agissant pour son compte [152]. Il en conclut dès lors que, dans la mesure où les cantons, en-dehors de la procédure d'approbation des plans et d'autorisation d'exploiter, s'occupent de la prévention des accidents et des maladies professionnelles, leurs interventions n'ont, juridiquement, que le caractère de simples conseils [153].

147 FF 1970 I, p. 180 ; circulaire du DFI citée, p. 5.

148 Nouvelles dispositions modifiant notamment les art. 65 al. 3 et 65bis al. 3 LAMA, qui ont été introduites par la LF du 30.9.1970 et qui n'ont, en elles-mêmes, rien modifié à la situation actuelle des organes d'exécution pour ce qui touche la prévention des accidents dans les entreprises.

149 Nous voulons parler d'une part de la CNA, d'autre part des autorités de surveillance et d'exécution de la LT, en particulier des organes cantonaux d'inspection du travail et de l'Association intercantonale pour le droit du travail dans laquelle ils se trouvent regroupés.

150 En allemand « Schweizerische Blätter für Arbeitssicherheit », publication de la CNA, N. 110, juillet 1972, article du Dr Robert Schaetti, alors secrétaire général de la CNA.

151 Il est à relever que dans un précédent article, déjà cité, paru in SZS 14, 1970, pp. 14 ss, l'auteur avait adopté une position plus nuancée, appelant de ses vœux une ordonnance de coordination entre les organes de la CNA et ceux des cantons chargés de l'exécution de la LT, où soit consacré le principe d'une conjonction de tous les efforts possibles tendant à la lutte contre les accidents du travail (cf. en particulier pp. 33 et 36).

152 Restent réservés, bien entendu, les domaines de la LT qui échappent à la LAMA.

153 Cahiers suisses de la sécurité, N. 110, pp. 13-14.

Cette opinion n'est pas partagée par l'Association intercantonale pour le droit du travail, dont la Commission juridique[154] estime — l'intention du législateur lui paraissant claire sur ce point — que les cantons ne pourraient se dérober à leurs obligations en rapport avec les questions de prévention d'accidents et de maladies professionnelles, sans qu'on leur impute des négligences dans l'exécution de la LT ; ils ne pourraient dès lors pas non plus se soustraire à la responsabilité qui en résulterait[155]. La réserve de l'art. 71 al. 1 litt. a LT, note-t-elle, doit être comprise dans ce sens que la primeur revient à la CNA s'agissant des cas réglés par la LAMA ainsi que par les O fédérales d'exécution qui ont été édictées par la suite, et que les cantons ne peuvent prendre aucune mesure qui soit en contradiction avec cette réglementation. La CNA ne peut cependant être omniprésente, et les cantons sont tenus, de par la LT, de la seconder dans son activité préventive ; ils doivent en particulier prendre, en accord avec elle, les mesures nécessaires et veiller à l'application du droit partout où la CNA ne le fait pas, pour des raisons de fait ou de droit.

Enfin, dans le Rapport de la commission d'experts chargée d'examiner la revision de l'assurance-accidents, du 14 septembre 1973, le souhait est exprimé qu'à l'occasion de la revision globale de l'assurance-accidents obligatoire, soient examinés les problèmes de fond en rapport avec la prévention des accidents et des maladies professionnelles, en particulier celui ayant trait à la séparation des compétences entre les différentes autorités et institutions ayant une activité dans ce domaine[156]. La commission estime, pour sa part, judicieux de préciser, dans le texte futur de la LAMA revisée, que la surveillance de l'application des prescriptions fédérales sur la prévention des accidents dans les entreprises soumises à la CNA est exercée par celle-ci, et que si les organes d'exécution et de surveillance de la LT (par exemple les inspections du travail) collaborent à cette exécution, ils le font selon des prescriptions spéciales de coordination[157].

154 Par l'intermédiaire de son président, correspondance privée.

155 Cf. à ce sujet *infra*, partie spéciale.

156 Rapport cité, p. 58.

157 *Id.*, p. 134 ; la commission précise, à la p. 135, que la surveillance sur l'application des prescriptions concernant la prévention des accidents dans les entreprises attribuées à l'assurance-accidents obligatoire étendue (au sens que donne à cette notion la commission elle-même, dans son Rapport, pp. 66 ss) doit être exercée par les organes d'exécution et de surveillance de la LT qui, ajoute la commission, doivent avoir le même droit de donner des instructions que la CNA et les mêmes moyens de faire appliquer les mesures (dénonciation pénale, augmentation des primes, mesures prévues par la LPA).

### 3. *Aperçu critique de la réserve de l'art. 71 litt. a LT et notion de prévention des accidents au double titre de la LT et de la LAMA*

*a*) Dispositions matérielles sur la prévention des accidents.

A notre sens, la réserve contenue à l'art. 71 litt. a LT concernant la législation fédérale sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles, si elle constitue une *restriction* à l'applicabilité des dispositions de la législation sur le travail ayant pour objet la prévention technique des accidents dans les entreprises soumises à la LAMA, ne saurait signifier l'*exclusion* matérielle de la question de la prévention des accidents — liée à celle de l'hygiène — en tant qu'objet primordial de la protection des travailleurs et sa *transformation* en pure notion d'assurance sociale. Un tel transfert serait déjà contraire à la lettre de la CF : nous voulons le démontrer ci-dessous.

Il faut commencer par rappeler que la LT et la LAMA reposent chacune sur une base constitutionnelle distincte. Tandis que, pour la première, l'art. 34 ter stipule que la Confédération a le droit de légiférer « a) sur la protection des employés ou ouvriers », pour la seconde, l'art. 34 bis dit que « la Confédération introduira, par voie législative, l'assurance en cas d'accident et de maladie ». Le régime d'assurance-accidents obligatoire institué par la LAMA, sur la base de cette dernière disposition, s'est purement et simplement substitué au régime de responsabilité civile de l'employeur existant précédemment, apportant des garanties supplémentaires aux travailleurs quant à la couverture des risques d'accidents et de maladies professionnelles, auxquels ils sont exposés.

Au chapitre de la prévention, la LAMA contient des dispositions, qui figurent aux art. 65 à 65 ter, ayant trait tant aux accidents qu'aux maladies professionnelles. Les devoirs posés par ces dispositions à l'adresse de l'employeur et de ses travailleurs existent, conformément à l'esprit de la LAMA, principalement vis-à-vis de l'établissement d'assurance. C'est en premier lieu pour *réduire les cas d'intervention* de ce dernier que de telles dispositions ont été édictées [158]. Dès lors, leur but de protection des travailleurs n'apparaît qu'*indirectement* [159].

Dans les dispositions correspondantes de la LT, en particulier art. 6 et 7, en revanche, le but recherché, comme dans le reste de la loi, est exclusivement la *protection des travailleurs*. Cette notion recouvre des implications plus larges, dans le domaine de l'hygiène et de la pré-

[158] Cf. Schönenberger, ZSR 52, 1933, p. 59 a ; cf. également Message du Conseil fédéral sur la LT, FF 1960 II p. 935 ; cf. enfin Hug, *op. cit.*, ad art. 71-74, N. 7, p. 449.

[159] Cf. Schönenberger, *ibid.* ; Hug. *ibid.*

vention des accidents que celles, d'ordre essentiellement financier, que nous pouvons déduire de la finalité première de l'assurance. Au demeurant, les exigences posées, dans l'une et l'autre loi, aux personnes assujetties, sont équivalentes. Vu le caractère plus large des dispositions de la LT, nous sommes d'avis que ces dernières, nonobstant la réserve opérée au profit de la LAMA, conservent leur entière *valeur protectrice* [160].

*b*) Exécution des dispositions sur la prévention des accidents.

Cette situation n'est pas sans avoir des incidences sur le plan de l'*exécution* des prescriptions sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles. Deux organismes d'application différents (la CNA et les organes d'exécution et de surveillance de la LT) sont en effet compétents pour ce qui est en fait le même objet [161]. L'Ordonnance II sur l'assurance-accidents, du 3-12-1917, a la première apporté des éclaircissements à ce sujet, dans son chapitre IV consacré à la prévention des accidents, où il est dit, à l'art. 12 al. 2, qu'en ce qui concerne les entreprises (au sens de la législation du travail) en exploitation, les inspecteurs du travail *doivent* surveiller la prévention des accidents *conformément* à la loi sur l'assurance. Dans le même sens, l'O sur la coordination de l'exécution de la LAMA et de la LT dans le domaine de la prévention des accidents et des maladies professionnelles, du 8-5-1968, basée à la fois sur l'art. 65 al. 3 LAMA et l'art. 40 al. 1 litt. c LT, prévoit une étroite collaboration entre les organes de la CNA et les inspections fédérales du travail, seules concernées pour l'instant.

En ce qui concerne les cantons, qui sont les autorités d'exécution proprement dites de la LT, la réglementation de coordination prévue par l'art. 65 al. 3 LAMA pour régler leur concours n'a pas encore vu le jour. Aussi, en attendant que ce soit chose faite, faut-il s'en tenir à leur égard à la position qu'a adoptée le Conseil fédéral dans son Message de 1970, sur la revision de la LAMA, d'où il ressort que les cantons continuent à aborder, dans les entreprises soumises aux deux lois, les problèmes de prévention des accidents et des maladies professionnelles en se conformant aux règles et directives édictées par la CNA [162].

160 Dans le même sens, cf. Reinacher, *op. cit.*, p. 101.

161 Cf. à ce sujet Message du Conseil fédéral sur la revision de la LAMA, FF 1970 I, p. 179 (*supra*, n. 146).

162 FF 1970 I, p. 180, cf. *supra*, pp. 35-36, en particulier n. 147 ; la disposition de l'Ordonnance II sur l'assurance-accidents précitée (art. 12 al. 2) s'applique, pensons-nous, à titre transitoire par analogie aux inspecteurs du travail cantonaux, en tant qu'ils ont pris la relève, pour une large part, depuis l'entrée en vigueur de la LT, des inspecteurs des fabriques dans l'exécution directe de la législation du travail.

Cette solution se justifie, à nos yeux, non seulement pour des raisons d'efficacité pratique, mais également d'un point de vue juridique, puisqu'aussi bien hygiène et prévention des accidents sont reconnues indissociables. En outre, le but de protection des travailleurs attaché aux dispositions de la LT, en particulier celles sur l'hygiène et la prévention des accidents, que nous relevions plus haut, trouve une manière de concrétisation dans la procédure de sanction prévue, en cas d'infraction à la loi, aux art. 51 ss. LT, que nous examinerons plus loin [163]. Les mesures qui peuvent être prises dans ce cadre par l'autorité cantonale — seule à pouvoir décider, par exemple, en cas de sérieuse mise en danger de la vie ou de la santé des travailleurs, de la suspension de l'exploitation ou de la fermeture de l'entreprise — impliquent préalablement une activité *préventive,* destinée notamment à conseiller les personnes assujetties mais également à déceler les infractions qui devront être réprimées [164]. Une telle activité, qui touche tous les aspects de la protection des travailleurs, est à entreprendre tout particulièrement par les organes chargés de l'exécution directe de cette réglementation, à savoir les inspections cantonales du travail, cela conjointement — et de manière empirique pour l'heure — avec les organes de la CNA dans les entreprises soumises à la LT et à la LAMA.

Les interventions des organes d'exécution cantonaux dans ce domaine nous semblent dès lors, en l'état actuel de la législation, devoir être considérées comme juridiquement conformes à la volonté du législateur et à l'esprit d'entente dans lequel doit être conçue l'exécution de la prévention des accidents aux termes des deux lois concernées. C'est dans un tel sens que nous verrions, pour notre part, réglée la question de la collaboration des organes d'exécution cantonaux de la LT en matière de prévention des accidents, dans la future réglementation de coordination actuellement en préparation.

[163] Cf. *infra,* pp. 101 ss.

[164] Contrairement à Wittwer (*supra,* p. 33), nous estimons que les cantons n'interviennent pas uniquement « lorsque des plaintes sont formulées, en engageant la procédure prévue à cette occasion », mais que leurs organes d'exécution ont également pour tâche, en vertu du caractère « ex officio » de leur surveillance (sur ce point, cf. Hug, *op. cit.,* ad art. 50-54, N. 16, p. 372), de déceler eux-mêmes, à l'occasion de leurs visites, les infractions qui doivent être sanctionnées, cf. *infra,* partie spéciale, en particulier, pp. 138, 152 à 154, 179-180.

## 7. Domaines exclus du champ d'application de la LT vus sous l'angle du contrôle étatique

Nous avons dit, à propos de la LT [165], que c'était une réglementation générale sur la protection des travailleurs embrassant les secteurs les plus importants du domaine du travail. Par rapport aux LTF, le champ d'application de la LT est plus vaste ; l'adoption de cette dernière a permis l'abrogation de plusieurs dispositions spéciales qui, précédemment, régissaient séparément la protection des travailleurs dans tel ou tel secteur du travail [166]. Ainsi, sur le plan de l'exécution de ces prescriptions protectrices, notamment, l'on a mis fin à un éparpillement — relatif — des compétences et des responsabilités des divers organes investis d'une telle fonction, lequel empêchait bien souvent d'atteindre l'efficacité voulue [167].

Toutefois, la LT exclut elle-même de son champ d'application un certain nombre d'entreprises ou de personnes, qui représentent autant de branches d'activité déterminées [168]. Elle réserve également certaines dispositions de droit public qui sont en rapport plus ou moins direct avec la protection des travailleurs [169]. Afin de délimiter avec plus de précision le champ d'action des inspecteurs du travail par rapport aux autres organes ayant une activité de contrôle sur l'application de normes destinées à protéger des travailleurs, nous nous proposons d'examiner ci-dessous ces différents domaines débordant le cadre de la LT [170], sous l'angle du contrôle étatique qui y est prévu.

### 1. *Domaines exclus régis par une loi fédérale*

#### 1. *Entreprises soumises à la législation fédérale sur le travail dans les entreprises de transports publics.*

Le domaine constitué par les entreprises exclues du champ d'application de la LT en vertu de l'art. 2 al. 1 litt. b LT est vaste. Les entre-

165 *Supra*, p. 20.
166 Cf. à ce sujet les art. 72 et 73 LT.
167 Voir sur ce point Schweingruber, p. 213.
168 Art. 2 à 4 LT.
169 Art 71 LT, dont l'énumération est exemplaire ; ces réserves concernent des règles régissant des domaines que la LT régit également, mais qui n'ont pas pour but principal la protection des travailleurs (litt. a et c), exception faite de celles qui régissent les rapports de service de droit public, pouvant avoir comme but principal la protection des travailleurs, mais néanmoins expressément comprises dans les domaines réservés (litt. b) ; quant à celles qui ont pour but principal la protection des travailleurs, elles sont abrogées, seules subsistant implicitement les règles régissant les domaines que la LT exclut de son champ d'application ; cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 71-74, N. 1 ss, pp. 447 ss.
170 Aussi bien domaines « exclus » que domaines « réservés », cf. ci-dessus.

prises en question sont énumérées à l'art. 1 de la LDT ; il s'agit en particulier des PTT, des CFF et autres entreprises de transport concessionnaires [171].

Les travailleurs occupés dans ces entreprises sont donc soumis à une législation spéciale [172], dont les prescriptions, en matière de sécurité notamment [173], font également l'objet d'un contrôle de la part d'organes d'exécution spécialement prévus.

Ces derniers sont énumérés à l'art. 27 OLDT, qui désigne (al. 1) :

— l'Office fédéral des transports pour les entreprises concessionnaires,

— la Direction générale des PTT pour les PTT,

— la Direction générale des CFF pour les CFF.

L'al. 3 de cette disposition stipule qu' « en cas de besoin, l'autorité de surveillance peut faire appel, pour exercer les contrôles, à la collaboration des services fédéraux et cantonaux compétents en matière d'exécution de la législation fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce, ainsi que sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules à moteur » [174].

L'art. 24 al. 5 OLDT réserve, en outre, les attributions de la CNA [175].

2. *Entreprises agricoles.*

L'agriculture constitue un autre domaine important exclu du champ d'application de la LT en vertu de l'art. 2 al. 1 litt. d de cette dernière.

Les travailleurs agricoles sont soumis, là également, à une législation spéciale, au sein de laquelle figure principalement la LF sur

[171] Par voie terrestre, aérienne ou maritime, cf. art. 1er litt. b à f LDT.

[172] La législation sur la durée du travail, qui comprend la LF sur le travail dans les entreprises de transport publics, du 8.10.1971 (LDT) ainsi que son Ordonnance d'exécution du 26.1.1972 (OLDT).

[173] Cf. art. 15 LDT (hygiène et prévention des accidents), repris plus en détail dans l'OLDT, à ses art. 24 ss, dont l'art. 24 al. 1, en particulier, déclare applicables aux entreprises soumises à la LDT et à leurs agents d'une part les art. 65 à 65ter LAMA (y compris les Ordonnances d'exécution et instructions édictées sur cette base), et d'autre part les art. 6 et 7 LT, ainsi que les art. 2 à 78 OLT III.

[174] Coopération expressément prévue, en ce qui concerne les inspections fédérales et le service médical du travail, par l'art. 77 al. 2 i.f. OLT I.

[175] Tout en précisant expressément que la surveillance de l'exécution des prescriptions fédérales concernant l'hygiène et la prévention des accidents et des maladies professionnelles dans les entreprises est exercée par les autorités désignées à l'art. 27 al. 1 OLDT.

l'agriculture [176]. Cette dernière, à son art. 100, renferme des dispositions sur la prévention des accidents, dont l'exécution est confiée aux cantons [177]. La Confédération, par l'intermédiaire du Département fédéral de l'économie publique, désigne un organe chargé de développer par ses conseils la prévention des accidents dans l'agriculture [178].

Les autres dispositions de la LF sur l'agriculture qui ne concernent pas directement la protection des travailleurs, sont confiées, pour leur exécution, au Conseil fédéral et, subsidiairement, aux cantons, qui peuvent faire appel, à cet effet, à la collaboration d'entreprises et de groupements professionnels, ou créer des organismes appropriés [179].

### 3. *Administrations publiques.*

Par l'exclusion résultant de l'art. 2 al. 1 litt. a LT, le personnel des administrations publiques est normalement soumis à un statut législatif de droit public, qui constitue pour lui le pendant de la législation du travail établie pour les entreprises privées et qui lui assure une protection semblable, sinon plus étendue [180].

Sur le plan fédéral, la situation des fonctionnaires de l'administration est réglée par le Statut des fonctionnaires [181]. La protection des conditions de travail qu'assure ce dernier porte principalement sur les questions de salaire, de durée du travail, de sécurité sociale. Divers organes sont prévus aux fins d'étudier les questions qui se posent à propos de l'exécution de ses prescriptions, soit : l'Office du personnel, la Commission paritaire, les Commissions du personnel ainsi que le Service médical de l'administration [182].

[176] LF sur l'amélioration de l'agriculture et le maintien de la population paysanne, du 3.10.1951, suivie notamment d'une Ordonnance générale sur l'agriculture, du 21.12.1953, de deux Ordonnances d'exécution sur la prévention des accidents dans l'agriculture, resp. du 9.3. et du 22.5.1954, et d'une Ordonnance sur les mesures de prévention des accidents à prendre en cas de construction ou de transformation de bâtiments ruraux, du 12.5.1971.

[177] Art. 11 de l'Ordonnance du 9.3.1954 sur l'assurance contre les accidents professionnels et la prévention des accidents dans l'agriculture.

[178] Art. 10 de l'Ordonnance du 9.3.1954 et art. 1er de l'Ordonnance du Département fédéral de l'économie publique relative à l'exécution de la prévention des accidents dans l'agriculture, du 22.5.1954, elle-même remplacée par une Ordonnance du DFI sur le même objet, du 9.2.1970, cf. également art. 1er ; cet organe est le service consultatif pour la prévention des accidents dans l'agriculture, dont le siège est à Brougg.

[179] Art. 117 ss LF sur l'agriculture.

[180] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 2, N. 3, p. 48 ; sur la notion d'administration publique, voir art. 8 OLT I, ayant pour base l'art. 2 al. 2 LT.

[181] LF sur le statut des fonctionnaires, du 30 juin 1927, dont les dispositions sont précisées dans divers Règlements sur les rapports de service de certaines catégories déterminées de fonctionnaires.

[182] Titre troisième du Statut, art. 63 ss.

Les personnes occupées par la Confédération, mais n'ayant pas qualité de fonctionnaires, sont régies par des prescriptions spéciales, sous réserve des dispositions de la législation sur la durée du travail [183], conformément à l'art. 62 al. 1 du Statut.

Quant aux entreprises publiques de la Confédération, leur cas est réglé par l'art. 2 al. 2 i.f. LT, explicité par l'art. 9 OLT I [184].

4. *Travail à domicile.*

Il s'agit là d'un domaine — exclu de la LT en vertu de l'art. 3 litt. f de celle-ci — dont l'importance n'est pas moindre que celle des précédents. Il est régi par une loi fédérale déjà ancienne, la LF sur le travail à domicile [185], dont ne subsistent que les dispositions de droit public [186]. Outre ces dernières, d'autres dispositions sont contenues dans l'O d'exécution de cette LF [187], dont l'une, intéressant plus particulièrement la protection de cette catégorie de travailleurs, énonce une série de travaux interdits [188]. L'exécution de l'ensemble de ces dispositions est confiée aux autorités cantonales, à savoir les inspections du travail dans de nombreux cantons [189], sous la haute surveillance qu'exerce le Conseil fédéral avec le concours des inspections fédérales du travail et d'experts [190]. Un organe de consultation, au surplus, a été institué par une disposition introduite dans la LTD par la LT, à savoir une Commission du travail à domicile [191].

5. *Navigation maritime sous pavillon suisse.*

Excepté de la LT par son art. 2 al. 1 litt. c, ce domaine est régi par la législation fédérale sur la navigation maritime sous pavillon suisse [192]. Un statut spécial, comportant des dispositions détaillées en

183 C'est-à-dire la LDT et la LT (pour ce qui touche la durée du travail exclusivement, art. 9 ss).

184 Sur ce point, voir Hug, *op. cit.*, ad art. 2, N. 17 à 20, pp. 53-54.

185 LF du 12 décembre 1940 (LTD) modifiée par la LT, art. 68.

186 Elle a en effet été vidée de ses dispositions de droit privé par la LF sur le contrat de travail du 25.6.1971, art. 6 ch. 4 des dispositions finales et transitoires.

187 Ordonnance du 9.2.1970, édictée sur la base de l'art. 18 al. 2 LTD abrogeant notamment le Règlement d'exécution du 16.12.1941.

188 Art. 2 de l'Ordonnance d'exécution ; parmi ces travaux interdits par cette disposition, on trouve la production, la mise en œuvre et l'empaquetage d'objets inflammables ou explosifs, de même que les travaux présentant un danger considérable d'empoisonnement et de radiation ionisante.

189 A Genève, par exemple, cf. Cahier des charges, p. 25.

190 Art. 17-18 LTD et art. 14-15 de l'Ordonnance d'exécution de la LTD.

191 Cf. art. 11 LTD, introduit par l'art. 68 ch. 4 LT.

192 LF du 23.9.1953, suivie d'une Ordonnance d'exécution du 20.11.1956.

matière notamment de protection des travailleurs [193], y est prévu, réglementant l'ensemble de ce secteur particulier du travail.

Le contrôle sur l'exécution de ces dispositions est mis à la charge exclusive de l'Office fédéral de la navigation maritime, rattaché au Département politique fédéral [194].

6. *Navigation aérienne.*

L'exception de l'art. 3 litt. c LT touche particulièrement le personnel navigant des entreprises consacrant la plus grande partie de leur activité aux transports aériens internationaux. Ce domaine est régi par la législation fédérale sur la navigation aérienne [195], dont les dispositions sont soumises au contrôle d'organes fédéraux — en particulier l'Office fédéral de l'air — cantonaux et même communaux [196].

### 2. *Domaines non exclus régis par une loi fédérale spéciale réservée par la LT*

Certains domaines, que la LT n'exclut pas de son champ d'application, sont régis par des prescriptions de droit public fédéral, réservées expressément à l'art. 71 litt. a et c LT. Pour pouvoir coexister avec la LT, qui se veut une réglementation exhaustive en matière de protection des travailleurs [197], ces règles ne doivent pas avoir pour but *principal* la protection des travailleurs [198]. Elles peuvent cependant *accessoirement* renfermer des dispositions protectrices des travailleurs et intéresser dès lors notre sujet par ce biais.

A ce titre, les dispositions de la LAMA sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles sont importantes, tant du point de vue du droit matériel que du point de vue des autorités d'exécution mises en œuvre, ainsi que nous avons déjà eu l'occasion de le voir [199].

193 Cf. l'Ordonnance d'exécution, qui renferme des prescriptions sur la durée du travail (art. 23 ss), les vacances (art. 38 ss), le travail des jeunes gens (art. 21 et 28), ainsi que sur la sécurité à bord (art. 9 à 11).

194 Cf. art. 8 et 9 LF et art. 1er et 10 de l'Ordonnance d'exécution ; l'art. 9 al. 3 LF prévoit que l'Office a un droit d'inspection à bord des navires suisses.

195 LF du 21.12.1948 et Ordonnance d'exécution du 14.11.1973.

196 Cf. LF art. 3 (compétence de la Confédération en matière de surveillance), 3bis (collaboration avec des autorités étrangères), 4 (délégation de certains pouvoirs de surveillance aux cantons, aux communes et à des associations privées).

197 A l'exception des domaines que nous venons de voir (*supra* section 1) et, de façon plus large, à l'exception des entreprises et des personnes énumérées aux art. 2 et 3, accessoirement 4 LT.

198 Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 71-74, N. 7 à 12, pp. 449-450.

199 Sur ce sujet, voir *supra*, §§ 5 et 6, pp. 30 ss.

A côté de la LAMA, il convient cependant de citer également la *LF sur la formation professionnelle,* qui contient quelques règles de droit public sur la protection des apprentis [200], et l'*O sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules automobiles,* qui elle aussi contient des dispositions protectrices concernant cette catégorie particulière de travailleurs [201].

Au nombre des prescriptions de police fédérales, enfin, mentionnons celles de la *LIE* et de la *LUPEA* relatives aux mesures de sécurité à prendre à l'intérieur des installations électriques, respectivement atomiques [202], dont la surveillance est exercée par la Confédération [203].

### 3. *Domaines exclus régis par des prescriptions cantonales, et règles de police cantonales*

Les cantons, quoique leur compétence législative en matière de protection des travailleurs soit en principe exclue depuis l'entrée en vigueur de la LT [204], conservent la possibilité d'édicter des règles de deux sortes :

*a.* dans les domaines exclus du champ d'application de la LT, les cantons peuvent, dans les limites du droit fédéral, promulguer des lois de protection des travailleurs concernés [205] ; ils sont en outre obligés, à teneur du droit privé fédéral, de régler par CTT la situation de certains d'entre eux [206] ;

[200] LF du 20.9.1963, cf. en particulier art. 13 al. 1, 22 al. 2, 29 al. 2 ; les autorités d'exécution sont les cantons, qui désignent l'autorité compétente (art. 49), tandis que la haute surveillance est exercée par la Confédération (art. 50).

[201] Ordonnance du 18.1.1966 (en abrégé Ordonnance concernant les chauffeurs, édictée sur la base de la LF sur la circulation routière), cf. particulièrement art. 4 ss ; les autorités d'exécution sont les cantons (l'OFIAMT dans l'administration fédérale) (art. 22), qui désignent l'autorité compétente ; la haute surveillance est confiée à la Confédération, Division fédérale de police et OFIAMT, art. 23).

[202] Cf. Hug, *op. cit.,* ad 71-74, N. 12, p. 450, qui ne parle que des règles de police de la LIE ; celles de la LUPEA nous semblent également pouvoir être retenues dans ce cadre.

[203] Cette surveillance est exercée, pour les installations électriques à fort courant, par un inspectorat spécial (art. 21 LIE), et pour les installations atomiques, par le Conseil fédéral, ainsi que les organes désignés par lui (art. 8 LUPEA).

[204] Cf. art. 73 al. 1 litt. a LT et *supra,* n. 57.

[205] C'est l'avis en particulier de Hug, *op. cit.,* ad art. 71-74, N. 20-21, p. 452, et de Berenstein, La LT, ses caractéristiques essentielles, pp. 13 à 15 ; *contra* : cf. Avis de la Division fédérale de justice, du 27.2.1967, in DTA 1967 (T. 15), N. 8, p. 28.

[206] L'art. 359 al. 2 CO, en particulier, prévoit de tels CTT pour les travailleurs agricoles et le service de maison ; ils doivent notamment régler la durée du travail et du repos et les conditions de travail des travailleuses et des jeunes travailleurs.

*b.* dans les domaines régis par la LT, les cantons ne sont autorisés à édicter que des prescriptions de police, n'ayant pas pour but principal la protection des travailleurs, réservées expressément par l'art. 71 litt. c LT [207] ; ils peuvent par ailleurs édicter des règles de droit public dans les rares cas où la législation fédérale sur le travail leur en laisse *expressis verbis* le loisir [208].

L'exécution de telles prescriptions cantonales est confiée, selon les cantons, à divers organes d'inspection ou de police. A Genève, par exemple, où l'inspection cantonale du travail est fortement développée, les relations entre cette dernière et les polices du feu, des constructions, de la santé et des eaux sont très étroites. C'est ce qui permet à ces différents services, en collaboration avec les communes, d'assurer en pratique l'exécution de toute la réglementation, tant fédérale que cantonale, visant directement ou indirectement la protection des travailleurs. Il en va sensiblement de même dans les cantons où l'inspection connaît un développement analogue, soit particulièrement à Soleure, Zürich, Argovie et Bâle-Ville [209].

[207] Ces prescriptions de police cantonales — de même que les prescriptions de police communales également réservées — visent la protection de la communauté, concernant notamment les domaines de la construction, du feu, des eaux, de la santé publique et de l'hygiène, etc., cf. *supra* n. 109 ; cf. pour le surplus Hug, *op. cit.*, ad art. 71-74, N. 23 à 25, p. 453 ainsi que l'arrêt du TF, Griessen contre Conseil d'Etat du canton de Genève du 3 mars 1971, RO 97 I, pp. 499 ss, spécialement c. 3 et 4, pp. 503 ss (en français), résumé au JT 1973 I, p. 125.

[208] Par exemple les prescriptions cantonales concernant l'examen médical des jeunes gens dans les limites de la réglementation fédérale, en vertu de l'art. 73 al. 3 LT et de l'art. 58 al. 2 OLT I ; les prescriptions sur les vacances, réservées par l'art. 73 al. 2 LT, ressortissent, elles, au droit privé.

[209] Pour les détails d'organisation, cf. *infra*, chap. 3, pp. 69 ss.

CHAPITRE II

# RÉGLEMENTATION INTERNATIONALE DE L'INSPECTION DU TRAVAIL

## 1. INTRODUCTION

La fondation de l'OIT en 1919 marqua, nous l'avons vu [1], une étape décisive dans le développement, à travers le monde, de la protection accordée aux travailleurs, et particulièrement dans l'affermissement de l'institution de l'inspection du travail, chargée d'en assurer la réalisation effective. Depuis lors, en effet, se sont multipliés les accords entre pays membres, en vue de promouvoir le bien-être, la sécurité et la dignité des travailleurs.

Parmi ces innombrables textes, de portée plus ou moins étendue et de nature plus ou moins contraignante, ceux qui traitent de l'inspection du travail, sous l'un ou l'autre de ses aspects, figurent en bonne place. Leur examen, ou pour certains d'entre eux leur simple rappel, s'avère ici même d'autant plus nécessaire que notre pays fait partie de l'Organisation depuis ses débuts, et qu'il a participé à l'élaboration de la plus grande partie de ces actes, avant d'y souscrire.

Il s'impose, au préalable, d'opérer une distinction entre les deux grandes catégories de textes que l'on rencontre dans le cadre de l'OIT et qui comportent des normes formant ce que l'on appelle parfois le « Code international du travail » [2]. Ce sont :

a) d'une part, les *conventions,* qui créent des obligations pour les Etats qui les ratifient ;

b) d'autre part, les *recommandations,* qui sont essentiellement destinées à servir de guide aux mesures à prendre sur le plan national [3].

[1] Cf. *supra,* Introduction historique, p. 6.

[2] « The international labour code », BIT 1951 ; cf. également « Conventions and Recommandations 1919 to 1966 and Supplements 1967 to 1974 », BIT 1975.

[3] Sur cette distinction, voir notamment Landy, *op. cit.,* p. 2, ainsi que Scelle, *op. cit.,* pp. 164 ss ; voir également Le code international du travail, BIT 1951, pp. LXX ss.

Cette distinction ressort de la Constitution de l'OIT elle-même, dont l'art. 19[4] stipule à son ch. 1 ce qui suit :

« Si la Conférence se prononce pour l'adoption de propositions relatives à un objet à l'ordre du jour, elle aura à déterminer si ces propositions devront prendre la forme : *a*) d'une convention internationale ; *b*) ou bien d'une recommandation, lorsque l'objet traité ou un de ses aspects ne se prête pas à l'adoption immédiate d'une convention. »

Les obligations des Etats membres ne sont pas les mêmes dans un cas ou dans l'autre[5] : s'il s'agit d'une convention, celle-ci est communiquée à tous les Etats membres pour qu'ils la ratifient et que, dans le délai d'un an, ils la transforment en loi ou prennent des mesures d'un autre ordre ; s'il s'agit d'une recommandation, il n'y a pas de ratification de l'acte par les Etats membres, qui doivent cependant l'examiner en vue de lui faire porter effet sous forme de loi nationale ou autrement. En outre, dans le cas d'une convention, le pays ratifiant a l'obligation de prendre les mesures qui s'avèrent nécessaires pour rendre effectives les dispositions de ladite convention.

Cela dit, les conventions aussi bien que les recommandations doivent être soumises à l'autorité dans la compétence de laquelle rentre la matière, soit en principe l'autorité législative. Cette relation directe, unique en son genre, entre une institution internationale et les parlements nationaux garantit aux décisions de la Conférence internationale du Travail une influence immédiate sur les conditions de vie et de travail de millions de personnes[6].

## 2. Situation jusqu'à la deuxième guerre mondiale

Dès la première année d'existence de l'OIT, des textes visant à réglementer l'inspection du travail dans divers domaines d'activité ont été élaborés, dans le prolongement de l'art. 41 ch. 9 Constitution OIT[7], par la Conférence internationale du Travail[8] au cours de ses sessions

[4] Cet article porte comme titre marginal « conventions et recommandations ».

[5] Art. 19, ch. 5 et 6, Constitution OIT.

[6] Cf. Landy, *op. cit.*, pp. 2 et 3.

[7] Cette disposition, de même que toutes celles de l'art. 41, qui avaient été reprises du Traité de Versailles (cf. Introduction historique., *supra*, p. 6), ont été radiées de la Constitution de l'OIT par l'Instrument d'amendement de 1946, entré en vigueur le 20.4. 1948 (cf. Bulletin officiel du BIT, 1946, vol. XXIX, N. 4).

[8] La Conférence internationale du Travail, instituée par l'art. 2 litt. a Constitution OIT, est l'organe « délibérant » de l'OIT.

successives. Jusqu'à la deuxième guerre mondiale, ces textes ont presque tous revêtu la forme de *recommandations*. Vu l'adoption, en 1947, d'une convention générale sur la question de l'inspection du travail [9], ces diverses dispositions ont en grande partie perdu de leur signification aujourd'hui. Cependant, outre qu'elles peuvent encore servir dans certains cas à expliciter l'une ou l'autre des obligations contenues dans la convention, l'évolution de cette réglementation internationale née sous les auspices d'une institution permanente [10] nous intéresse en ce qu'elle porte en germe la convention que nous verrons plus loin.

Voici, brièvement énumérés, les textes intéressant plus particulièrement notre pays :

1. *Recommandation 5, concernant la création d'un service public d'hygiène* [11].

Ce texte recommande que chaque Etat membre établisse aussitôt que possible non seulement un système assurant une inspection efficace des usines et ateliers, mais, en outre, un service public spécialement chargé de sauvegarder la santé des ouvriers.

2. *Recommandation 20, concernant les principes généraux pour l'organisation de services d'inspection destinés à assurer l'application des lois et règlements pour la protection des travailleurs* [12].

Ce texte fondamental, qui annonce déjà la future convention susmentionnée, recommande à chaque Etat membre de prendre en considération un certain nombre de principes et de règles touchant principalement l'objet de l'inspection, la nature des fonctions et des pouvoirs de l'inspection, l'organisation de l'inspection. On relèvera notamment, sur la question du statut de l'inspecteur, le vœu que ce dernier soit rendu indépendant, qu'il soit soustrait à tout intérêt dans les établissements soumis à son contrôle, et qu'il soit convenablement rémunéré. Par ailleurs, il est reconnu que les femmes doivent pouvoir, aussi bien que les hommes, faire partie du personnel de l'inspection.

[9] Cf. *infra*, p. 53.

[10] Nous ne voulons pas remonter jusqu'aux toutes premières recommandations adoptées lors de la Conférence de Berlin, en 1890, ou au cours de réunions subséquentes à Zürich, Paris ou Berne (cf. *supra*, pp. 5-6), qui n'étaient encore que des manifestations spontanées dépourvues d'attaches institutionnelles.

[11] Adoptée par la Conférence à sa première session, Washington, 28 novembre 1919, et modifiée le 8 octobre 1946.

[12] Adoptée par la Conférence à sa cinquième session, Genève, 29 octobre 1923, et modifiée le 8 octobre 1946.

3. *Recommandation 31, concernant la prévention des accidents du travail* [13].

Ce texte recommande aux Etats membres de coordonner les efforts entre institutions officielles ou organismes spécialisés et organisations de sécurité créées à l'intérieur des entreprises en vue de prévenir les accidents du travail. Les travailleurs eux-mêmes devraient être appelés à collaborer à cette action de prévention.

4. *Recommandation 53, concernant les prescriptions de sécurité dans l'industrie du bâtiment.*

*Recommandation 54, concernant l'inspection dans l'industrie du bâtiment.*

*Recommandation 55, concernant la collaboration pour la prévention des accidents dans l'industrie du bâtiment.*

*Convention 62, concernant les prescriptions de sécurité dans l'industrie du bâtiment* [14].

Tous ces textes contiennent des dispositions sur l'inspection dans le domaine concerné. On notera que la Convention citée, ratifiée par la Suisse, stipule à son art. 4 que « tout Membre qui ratifie la présente convention s'engage à avoir, ou à s'assurer qu'il existe, un système d'inspection tel qu'il garantisse une application effective de la législation relative aux dispositions de sécurité dans l'industrie du bâtiment ». Quant aux Recommandations, elles ne font que suggérer quels devraient être les devoirs et les pouvoirs de l'inspection dans ce domaine, et comment devrait s'organiser la collaboration entre les autorités d'inspection, d'une part, l'employeur, les représentants du personnel de l'entreprise, et les institutions spécialisées dans la prévention des accidents, d'autre part.

[13] Adoptée par la Conférence à sa douzième session, Genève, 21 juin 1929, et modifiée le 8 octobre 1946.

[14] Toutes quatre adoptées par la Conférence à sa vingt-troisième session, Genève, 23 juin 1937, les trois premières modifiées le 8 octobre 1946.

## 3. La Convention générale sur l'inspection du travail

### 1. *Travaux préparatoires et propositions tendant à l'élaboration de dispositions de portée générale*

Au cours des dernières années qui précédèrent la deuxième guerre mondiale, le projet, depuis longtemps formé, d'adopter un jour un texte obligatoire pour tous les Etats signataires, sur l'inspection du travail en général, se précisa peu à peu. Diverses propositions faites dans ce sens à la Conférence internationale du travail ou au Conseil d'administration de l'OIT contribuèrent à en accélérer la réalisation [15].

Par ailleurs, à l'instigation du Comité d'experts pour l'application des conventions et recommandations, se tinrent deux conférences régionales des représentants des services d'inspection du travail : l'une à La Haye, en 1935, l'autre à Vienne, en 1937 [16].

Ces réunions, de même que toutes les manifestations isolées ou collectives qui réclamaient la prise en main du problème par l'OIT, aboutirent à la convocation, en 1939, d'une Conférence technique préparatoire [17]. Celle-ci eut à examiner liminairement la question des principes généraux pour l'organisation de systèmes d'inspection dans les entreprises industrielles et commerciales, en vue d'assurer l'application des dispositions légales concernant les conditions du travail et la protection des travailleurs dans l'exercice de leur profession [18]. Cette question devait, enfin, faire l'objet d'une discussion devant la Conférence générale de l'OIT, lors de sa 26e session, en 1940 [19]. En raison de la guerre,

[15] Pour ces propositions et résolutions, voir Rapport BIT 1939, Introduction générale, pp. 22-23.

[16] Cf. Wallin, L'administration du travail, p. 29 ; la Suisse participa à la première de ces deux conférences seulement.

[17] Cette Conférence se tint en mai-juin 1939, peu avant l'ouverture de la session annuelle de la Conférence générale de l'OIT, et groupait des représentants de la plus grande partie des Etats membres de l'Organisation.

[18] Cf. Rapport BIT 1939, Introduction générale, p. 23 i.f. ; à noter que cette Conférence, ayant pris acte de l'adoption, en 1923, d'une recommandation détaillée sur la question, et des progrès substantiels réalisés depuis lors en matière d'organisation de l'inspection du travail par de nombreux Etats membres, a conclu à l'opportunité d'une réglementation plus stricte sous forme d'une convention (cf. CIT, 30e session, Genève 1947, Questionnaire BIT Montréal 1946, Introduction, pp. 1-2).

[19] Non sans qu'auparavant d'ailleurs, le Conseil d'administration eût dû renoncer par deux fois à porter cette question à l'ordre du jour de l'une des sessions de la Conférence générale, en raison de l'abondance de la matière.

cette session n'eut pas lieu, et la question ne put être reprise qu'en 1947, lors de la 30e session de la Conférence.

### 2. *La Convention 81*

Sur la base des conclusions de la Conférence technique préparatoire [20] ainsi que des réponses des gouvernements au questionnaire adressé aux Etats membres par le BIT [21], la Conférence internationale du Travail, réunie pour la trentième fois en session ordinaire à Genève le 19 juin 1947, adopta le 11 juillet de la même année, après quelque trois semaines de discussions, la Convention 81, dite *Convention sur l'inspection du travail* [22]. Ce texte, qui entra en vigueur le 7 avril 1950, représente — encore à l'heure actuelle — l'instrument international le plus important jamais apparu en matière d'inspection du travail [23].

Présentée sous la forme d'une charte d'une quarantaine d'articles, la convention précitée énonce un certain nombre de principes généraux, touchant principalement la méthode d'application du système d'inspection, son champ d'application, la mission de l'inspection du travail, l'organisation des services d'inspection, le personnel de ces services et leurs pouvoirs, ainsi que divers points de procédure relatifs à l'application de la convention.

Elle comprend deux parties principales :

— la première est consacrée à l'inspection du travail dans l'industrie (art. 1 à 21) ;

— la seconde est consacrée à l'inspection du travail dans le commerce (art. 22 à 24, et 3 à 21 par renvoi de l'art. 24).

[20] Cf. Rapport de la Conférence technique préparatoire, in Conférence internationale du Travail, 26e session, Genève 1939, Rapport préliminaire, pp. 365 ss.

[21] Ce questionnaire, qui comportait une soixantaine de questions en rapport avec l'organisation de l'inspection du travail dans les entreprises industrielles et commerciales, a été adressé à deux reprises aux Etats membres, la première fois en 1939, la seconde en 1946, cela en raison de la guerre ; les réponses des gouvernements ont été consignées dans un Rapport publié par le BIT en 1947, intitulé « Organisation de l'inspection du travail dans les entreprises industrielles et commerciales », qui comprend en outre, dans sa dernière partie, pp. 167 ss, un projet de convention et de recommandations sur l'inspection du travail.

[22] Son titre complet est « Convention (81) concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce », en anglais « Convention No. 81 concerning Labour Inspection in Industry and Commerce ».

[23] Cf. Wallin, L'administration du travail, p. 44 ; pour mieux mesurer son importance, relevons qu'à ce jour, 85 Etats l'ont ratifiée, dont tous les Etats membres du Conseil de l'Europe, à l'exception de l'Islande, cf. Tableau des ratifications des Conventions internationales du travail, BIT 1976.

Elle comprend en outre deux autres parties :

— l'une consacrée à des mesures diverses, telles que modalités de ratification, rapports annuels, etc. (art. 25 à 31) ;

— l'autre consacrée aux dispositions finales (art 32 à 39).

Nous nous arrêterons plus spécialement aux deux premières parties, dont nous analyserons les dispositions les plus significatives [24].

Les *art. 1er et 22* stipulent que chaque Etat membre pour lequel la convention est en vigueur doit avoir un système d'inspection du travail s'appliquant aux établissements industriels et commerciaux [25]. C'est là l'obligation fondamentale imposée aux signataires de la convention, d'où découlent tous les devoirs mis par ailleurs à leur charge [26].

Les *art. 2 et 23* délimitent le champ d'application de la convention et, partant, le champ d'action de l'inspection du travail. Le double critère retenu est tout d'abord celui de la nature des entreprises soumises à inspection [27], ensuite celui de l'applicabilité à ces entreprises des normes légales visant la protection des travailleurs que les inspecteurs du travail sont chargés d'appliquer. Il est à noter qu'un secteur important d'activité est exclu du champ d'application de la convention, celui de l'agriculture [28], tandis que deux autres branches, comprenant les entreprises minières et de transport, peuvent être exclues directement par la législation nationale du champ d'application de la convention [29].

[24] Sur l'application de la Conv. 81, cf. p. 56 ; pour le reste, nous renvoyons à ce que nous en disons plus loin, en particulier dans le cadre du droit suisse, cf. *infra* chap. III et IV.

[25] L'obligation peut ne valoir que pour les établissements industriels à l'exclusion des établissements commerciaux, si l'Etat ratifiant fait usage de la possibilité que lui offre l'art. 25 § 1 de la Conv. ; pour ce qui est de la Suisse à cet égard, cf. pp. 57-60 ci-dessous.

[26] C'est ce qui fait dire à la Commission d'experts pour l'application des conventions et des recommandations, in Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, p. 219, N. 28 : « L'organisation de l'inspection du travail est aujourd'hui universellement admise comme une responsabilité essentielle des pouvoirs publics. »

[27] La Conv. 81 parle des *établissements* (industriels et commerciaux) sans définir cette notion ; il semble qu'il faille admettre une interprétation assez large de ce terme, si l'on s'en tient au texte anglais de la convention qui parle de « workplace » ; en cas de doute, cf. art. 26 Conv. ; de même, le terme d'*industrie* employé par la Conv. 81 doit également recevoir une interprétation large, englobant notamment ce que l'on considère en Suisse comme l'artisanat (cf. sur ce dernier point FF 1970 II, p. 175).

[28] Ce domaine a, depuis lors, fait l'objet d'une convention spéciale, cf. *infra*, p. 61.

[29] Art. 2 § 2 Conv. 81.

L'*art. 3* résume les fonctions de l'inspection du travail en trois points :

*a*) *assurer l'application des dispositions légales* sur les conditions de travail et la protection des travailleurs dans l'exercice de leur profession [30] ;

*b*) *informer et conseiller les employeurs et les travailleurs* quant aux moyens les plus efficaces d'observer les dispositions légales [31] ;

*c*) *porter à l'attention de l'autorité compétente les déficiences ou les abus* qui ne sont pas spécifiquement couverts par les dispositions légales existantes [32].

La première de ces fonctions, la plus importante de par la place qu'elle occupe et les obligations qu'elle implique, fait l'objet de diverses autres dispositions, parmi lesquelles principalement :

— l'*art. 9*, qui prévoit « ... la collaboration d'experts et de techniciens dûment qualifiés (...) au fonctionnement de l'inspection (...), afin d'assurer l'application des dispositions légales relatives à l'hygiène et à la sécurité des travailleurs... » ;

— l'*art. 12*, qui autorise les inspecteurs du travail « ... *c*) à procéder à tous examens, contrôles ou enquêtes jugés nécessaires pour s'assurer que les dispositions légales sont effectivement observées... » ;

— l'*art. 13*, qui autorise les inspecteurs du travail à « ... provoquer des mesures destinées à éliminer les défectuosités constatées dans une installation, un aménagement ou des méthodes de travail qu'ils peuvent avoir un motif raisonnable de considérer comme une menace à la santé ou à la sécurité des travailleurs... », ou, avant même de provoquer ces mesures, à « ... ordonner (...) *a*) que soient apportées aux installations, dans un délai fixé, les modifications qui sont nécessaires pour assurer l'application stricte des dispositions légales concernant la santé et la sécurité des travailleurs ; *b*) que des mesures immédiatement exécutoires soient prises dans les cas de danger imminent pour la santé et la sécurité des travailleurs... » [33] ;

[30] La convention cite, à titre exemplaire, les dispositions relatives à la durée du travail, aux salaires, à la sécurité, à l'hygiène et au bien-être, à l'emploi des enfants et des adolescents, etc.

[31] C'est ce que Wallin, in L'administration du travail, pp. 44-45, dénomme *fonction consultative*, s'exerçant aussi bien au stade de l'action préventive qu'à celui du contrôle, et qui exige une mobilité maximum et une présence fréquente sur les lieux de travail.

[32] Cf. Wallin, L'administration du travail, pp. 45-46, qui parle ici de *fonction informative*, s'exerçant au travers de rapports d'activité, de commentaires et de suggestions adressés, le plus souvent, aux organes gouvernementaux.

[33] Le même art., à son § 3, dispose que si cette procédure n'est pas compatible avec la pratique administrative et judiciaire nationale, les inspecteurs auront le droit de saisir l'autorité compétente pour qu'elle formule des injonctions ou fasse prendre des mesures immédiatement exécutoires.

— l'*art. 16,* enfin, qui stipule que « les établissements devront être inspectés aussi souvent et aussi soigneusement qu'il est nécessaire pour assurer l'application effective des dispositions légales en question ».

Plusieurs articles sont consacrés à l'organisation de l'inspection du travail. Ainsi, l'*art. 4,* qui prévoit que cette dernière sera placée sous la surveillance et le contrôle d'une autorité centrale ; ou l'*art. 6,* qui stipule que le personnel de l'inspection doit être composé de fonctionnaires publics ; ou l'*art. 8,* qui place hommes et femmes sur un pied d'égalité quant à leur recrutement dans un corps d'inspection ; ou encore l'*art. 10,* qui déclare que le nombre des inspecteurs du travail doit être suffisant pour permettre d'assurer l'exercice efficace des fonctions du service d'inspection.

L'*art. 5* enjoint à l'autorité compétente de prendre les mesures appropriées pour favoriser une coopération effective entre les services d'inspection, d'une part, et d'autres services gouvernementaux et les institutions publiques et privées exerçant des activités analogues, d'autre part, ainsi qu'une collaboration entre les inspecteurs et les personnes concernées dans l'entreprise.

Enfin, les *art. 19 à 21* traitent des rapports périodiques que doivent établir d'une part les services régionaux d'inspection à l'intention de l'autorité centrale d'inspection, sur les résultats de leurs activités, d'autre part l'autorité centrale d'inspection sur les travaux des services d'inspection placés sous son contrôle.

Quant à l'application de la convention, l'*art. 37* prévoit que le Conseil d'administration du BIT présente, tous les dix ans à compter de la date de son entrée en vigueur, un rapport à ce propos à la Conférence générale de l'OIT [34].

### 3. *Les textes complémentaires*

En même temps qu'elle adoptait la convention que nous venons de présenter dans ses grandes lignes, la Conférence générale, au cours de la même session, adopta également trois autres textes sur l'inspection

[34] Le Conseil d'administration recueille les informations qui lui sont nécessaires pour élaborer un tel rapport de deux manières :

— par les rapports annuels que publie l'autorité centrale d'inspection de chaque pays lié par la convention, dont une copie doit parvenir au BIT (art. 20 § 3 Conv. 81) ;

— par les rapports annuels que chaque Etat membre doit lui présenter, conformément à l'art. 22 Constitution OIT, concernant toute la législation nationale donnant effet aux dispositions de la Conv. 81 (cf. art. 28).

du travail, dont deux seulement intéressent notre pays ; il s'agit de deux recommandations :

— la *Recommandation 81* concernant l'inspection du travail (en général)

— la *Recommandation 82* concernant l'inspection du travail dans les entreprises minières et de transport [35].

Si la seconde énonce succinctement quelques desiderata destinés à encourager l'organisation d'un système d'inspection dans les deux domaines mentionnés [36], la première renferme des dispositions plus détaillées à propos de certains aspects de l'activité d'inspection, à savoir : la mission préventive de l'inspection du travail, la collaboration des employeurs et des travailleurs en ce qui concerne la santé et la sécurité, le contenu des rapports annuels sur l'inspection [37] ; il y est en outre spécifié que les fonctions des inspecteurs du travail ne devraient pas comprendre la fonction d'agir en qualité de conciliateurs ou d'arbitres dans les différends du travail [38].

## 4. La Convention 81 et le droit suisse

### 1. *Le Rapport du Conseil fédéral sur la 30e session de la Conférence internationale du Travail*

Très peu de temps après l'adoption de la Convention 81 sur l'inspection du travail par la Conférence générale de l'OIT, le Conseil fédéral adressait aux Chambres un rapport circonstancié sur l'élaboration et la portée de ce texte [39].

Il ressort de ce rapport que, bien que la Suisse eût déjà auparavant sanctionné dans sa législation, en partie tout au moins, les principes essentiels qu'affirme ladite convention [40], le gouvernement fédéral recon-

35 Le troisième texte évoqué est la Convention 85 concernant l'inspection du travail dans les territoires non métropolitains.

36 De telles prescriptions sont justifiées par le fait que, ainsi que nous l'avons vu *supra*, n. 25, la législation de l'Etat ratifiant la Conv. 81 peut exempter ces deux domaines de l'application de la convention (art. 2 § 2) ; c'est donc aux Etats ayant fait usage de cette possibilité que s'adresse cette recommandation.

37 Respectivement partie I (art. 1 à 3), partie II (art. 4 à 7), partie IV (art. 9).

38 Partie III (art. 8).

39 Rapport du 5.1.1949, in FF 1949 I, pp. 1 ss.

40 La Suisse, à l'image d'autres pays (cf. Wallin, L'administration du travail, p. 31, n. 1), avait déjà apporté des réformes partielles à son système d'inspection pour l'adapter au contenu de la Recommandation 20, vue *supra* p. 50.

naît toute l'importance de cette réglementation qui constitue un immense pas en avant sur le plan international. Du point de vue interne, le caractère composite de notre système d'inspection du travail ne fait pas obstacle à la ratification de la convention par notre pays [41]. Il en va de même, quoiqu'avec plus de réserve, à propos des fonctionnaires communaux, ainsi que des fonctionnaires cantonaux dans les petits cantons, chargés de tâches d'inspection à côté d'autres attributions administratives, relativement aux exigences posées par les art. 6 et 7 de la convention [42].

Ce sont les raisons pour lesquelles le Conseil fédéral proposait, à la fin de son rapport, que la Suisse ratifie cet instrument international, en faisant usage, toutefois, de la possibilité offerte par l'art. 25 § 1 Conv. 81 d'exclure la partie II de son acceptation [43]. Il émettait également quelques considérations sur les deux recommandations complémentaires adoptées par la Conférence lors de la même session [44].

### 2. *La ratification en deux phases de la convention*

Par arrêté du 16-6-1949 [45], l'Assemblée fédérale autorisa le Conseil fédéral à ratifier la Convention 81. Cette ratification, ainsi que le proposait le Conseil fédéral dans son Rapport, ne devait porter que sur la

[41] Ce caractère composite tient pour une part à la structure fédéraliste de notre Etat, d'autre part au système d'assurance-accidents obligatoire prévoyant des organes d'inspection séparés (cf. *infra*, notamment pp. 64 ss) ; mais, relève de Conseil fédéral dans son rapport pp. 6-7, aucune disposition de la Conv. 81 n'exige que l'institution nationale de l'inspection du travail soit unifiée.

[42] Ces deux articles prévoient que le personnel de l'inspection doit être composé de fonctionnaires publics, stables et indépendants, aptes à assumer les tâches leur incombant et formés de façon appropriée pour exercer leurs fonctions ; d'aucuns craignaient que la non-spécialisation de certains de ces fonctionnaires dans leur activité d'inspection ainsi que leur mode d'élection dans quelques petits cantons ne concordent pas avec ces exigences, mais le Conseil fédéral a déclaré qu'il n'y avait pas là motif suffisant de s'abstenir de ratifier (cf. Rapport cité, pp. 7-8).

[43] La LTF, qui était en vigueur à cette époque, ne contenait en effet aucune règle sur le travail dans le commerce, objet de la partie II de la Conv. 81 ; une telle réglementation n'est apparue qu'avec la LT en 1964.

[44] Les Rec. 81 et 82 vues p. 57 ; le Conseil fédéral déclarait notamment que la Rec. 81 renfermait des suggestions dont la Suisse pourrait tirer utilement profit, et que concernant l'organisation d'un système d'inspection dans les entreprises minières et de transport préconisée par la Rec. 82, celle-ci était assurée pour les entreprises minières par la CNA et pour les entreprises de transport par l'autorité compétente désignée par la législation régissant cette matière (cf. pp. 41-42 ci-dessus).

[45] AF concernant la convention internationale sur l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce du 16.6.1949, ROLF 1950 II, p. 759.

partie I de la convention, consacrée à l'inspection du travail dans l'industrie, étant précisé par ailleurs que la convention s'appliquait, selon son art. 2 § 1, aux établissements industriels soumis à la LTF alors en vigueur. La ratification proprement dite s'ensuivit presque aussitôt, le 8-7-1949 ; environ une année plus tard, le 13-7-1950, la convention entrait en vigueur dans notre pays, dans les limites de la ratification susmentionnée [46].

A la suite de la promulgation de la LT, ainsi que nous l'avons déjà vu plus haut, les entreprises soumises à une réglementation protectrice de droit public se sont trouvées être plus nombreuses [47]. De ce seul fait, le champ d'application de la Conv. 81, conformément à l'art. 2 § 1, s'est étendu non plus seulement aux fabriques, mais à toutes les entreprises industrielles et artisanales soumises à la LT ; restaient exclues, en vertu de l'acte de ratification de 1949, les entreprises commerciales. Cette mise à l'écart ne paraissant plus justifiée dès lors que la nouvelle LT s'appliquait également à cette catégorie d'entreprises, le Conseil fédéral proposa aux Chambres de révoquer leur précédente décision et d'étendre la ratification à l'ensemble de la convention [48]. Ce fut chose faite par l'AF du 8 mars 1971 [49].

### 3. *Effets de la convention sur le droit interne*

Ainsi, depuis le 1er juillet 1971, la Convention 81 s'applique dans son intégralité en Suisse. Elle régit donc l'inspection du travail dans les domaines économiques pour lesquels le droit suisse a prévu une réglementation légale relative « aux conditions du travail et à la protection des travailleurs dans l'exercice de leur profession », et dont les inspecteurs du travail sont chargés d'assurer l'application [50].

[46] La Suisse fut ainsi l'un des tout premiers pays, avec en particulier l'Autriche, la Grande-Bretagne, la Norvège et la Suède, à ratifier la Conv. 81 (cf. Tableau des ratifications du BIT, éd. périodiquement remise à jour ; cf. également état des ratifications et des dates d'entrée en vigueur de la Convention internationale 81 au 1er avril 1972, in ROLF 1972, p. 793).

[47] Cf. *supra*, pp. 20 ss ; il s'agit désormais d'entreprises appartenant aussi bien à l'industrie qu'à l'artisanat ou au commerce.

[48] Cf. Rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale sur la 53e session de la CIT, accompagné du Message sur la ratification de la partie II de la convention concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce, du 22 juin 1970, in FF 1970 II, pp. 161 ss, spécialement chap. IV, pp. 175 ss.

[49] AF modifiant et complétant l'AF qui concerne la convention internationale sur l'inspection du travail (...), du 9.3.1971, in RS 822.121.

[50] Art. 2 § 1 et art. 23 Conv. 81 ; en fait, en vertu de l'al. 2 de l'article unique de l'AF du 8 mars 1971 précité, la Conv. 81 s'applique, en Suisse, à toutes les entreprises soumises à la LT, non à celles qui appartiennent à un domaine exclu du champ d'application de cette dernière ; pour les entreprises minières et de transport, cf. cependant ce qui a été dit ci-dessus, n. 44.

Du point de vue juridique, quels sont ses effets sur le droit interne ? La doctrine suisse nous enseigne qu'un traité ou une convention internationale une fois ratifiés deviennent obligatoires, par leur promulgation [51]. S'agissant d'une convention internationale, il n'est pas nécessaire, pour qu'elle ait force de loi en Suisse, qu'elle soit effectivement transformée en loi, sauf dans les cas où une telle opération est dictée par le caractère trop général de son texte [52]. La convention qui nous intéresse est devenue partie intégrante du droit fédéral par sa seule promulgation [53], sans qu'il y ait eu besoin d'une autre manifestation de la volonté législative. Elle n'a, de plus, entraîné aucune modification du droit interne [54].

Enfin, par rapport aux autres dispositions légales que nous avons examinées, dans le cadre du droit suisse, à propos de l'inspection du travail [55], celles de la convention ne leur sont ni supérieures ni inférieures. La convention internationale, en effet, est mise sur le même pied qu'une loi, et ses effets sont ceux d'un acte législatif ordinaire [56].

## 5. La réglementation internationale en matière d'inspection du travail depuis 1950

Après l'adoption d'un instrument international aussi important que la Convention 81, il était normal qu'une certaine accalmie se fît jour dans l'élaboration d'une réglementation internationale en matière d'inspection du travail. Aussi, depuis 1950, peu de dispositions sont à signaler, en ce domaine, sur le plan international. Une ou deux d'entre elles, cependant, vont retenir notre attention ci-dessous.

[51] Voir en particulier Aubert, *op. cit.*, T. II, N. 1603, p. 576 ; Secretan, Problèmes constitutionnels suisses et OIT, pp. 12-13 ; voir également FF 1920 V, p. 457.

[52] Cf. Berenstein, L'influence des conventions internationales, pp. 558-559 (tiré à part BIT, pp. 6-7).

[53] La première fois, en 1949, seulement en sa partie consacrée à l'industrie, la 2e fois, en 1971, à part entière, les deux fois en vertu de son caractère « self-executing ».

[54] Berenstein, L'influence des conventions internationales, p. 560 (tiré à part pp. 8-9) : « La convention sur l'inspection du travail (...) contient des dispositions qui correspondaient à la législation déjà en vigueur en Suisse pour les fabriques » ; cela signifie notamment que ses dispositions ne contenaient rien de *contraire* à la législation suisse.

[55] Cf. *supra*, chap. I, § 3, 4, 5 et 7.

[56] Cf. arrêt du TF du 17.7.1933, Steenworden contre Société des auteurs, RO 59 II, p. 337 (en français) ; voir également Favre, *op. cit.*, p. 462.

### 1. *La convention et la recommandation sur l'inspection du travail dans l'agriculture*

#### *a) Présentation.*

Lors de sa 53e session, en juin 1969, la Conférence internationale du Travail a adopté deux textes, une convention et une recommandation, sur l'inspection du travail dans l'agriculture, qui sont la réplique des deux textes généraux, adoptés quelque vingt ans plus tôt, sur l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce [57].

La *Convention 129* reprend, en les adaptant à la branche concernée, pratiquement toutes les dispositions contenues dans la Convention 81, voire dans la Recommandation 81 [58]. Elle introduit d'autre part quelques nouveautés, notamment en ce qui concerne la question de la centralisation dans l'organisation de l'inspection (art. 7 § 3), liée à celle de la délégation de compétences à des autorités régionales ou locales (art. 12 § 2).

La *Recommandation 133*, de son côté, renferme un certain nombre de suggestions originales, touchant notamment la formation des inspecteurs du travail dans l'agriculture (art. 4 à 7) et l'étendue de leur activité (art. 2 et 3).

#### *b) Position de la Suisse à l'égard de ces textes.*

Le Conseil fédéral a pris position au sujet de ces deux textes dans son Rapport du 22 juin 1970 [59]. Après en avoir souligné l'importance et approuvé les objectifs, le gouvernement dit en substance que la situation de l'agriculture dans notre pays ne nécessite toutefois pas une réglementation et un système d'inspection aussi développés que ceux qui sont proposés au travers de ces propositions. La protection qu'offre le droit civil suffit pour la rare main-d'œuvre étrangère à la famille dans les exploitations agricoles, d'autant plus que notre droit du travail ne contient pas, pour cette catégorie de travailleurs, de prescriptions pro-

[57] Conv. 129, et Rec. 133, toutes deux du 25.6.1969, concernant l'inspection du travail dans l'agriculture ; elles comptent chacune à peu près le même nombre d'articles que resp. la Conv. 81 et la Rec. 81.

[58] On citera à cet égard spécialement la disposition de l'art. 17, relative à la mission préventive de l'inspection du travail, qui reprend, pour la rendre obligatoire dans le domaine de l'agriculture, une disposition contenue dans la Rec. 81, art. 1er § 2.

[59] Rapport cité *supra*, n. 48 ; en ce qui concerne les deux instruments sur l'agriculture, voir FF 1970 II, pp. 166 ss.

tectrices de caractère général dont l'application pourrait faire l'objet d'une inspection [60].

Ces objections à une éventuelle ratification par la Suisse de la convention précitée ainsi qu'à l'application, dans notre pays, des dispositions contenues dans la recommandation qui l'accompagne, sont juridiquement fondées. Elles n'empêchent cependant nullement que le problème de la protection des travailleurs agricoles soit reposé en termes de droit public et que, à plus ou moins brève échéance, la Suisse, comme de nombreux autres pays l'ont déjà fait, puisse être amenée à souscrire aux exigences de la réglementation en question [61].

### 2. *La Charte sociale européenne*

La Charte sociale européenne du 18 octobre 1961 contient, à son art. 20 § 5, une disposition sur l'inspection du travail dans les pays membres du Conseil de l'Europe [62]. Cette disposition, qui se présente sous la forme d'un engagement pris par chaque Partie contractante de disposer « d'un système d'inspection du travail approprié à ses conditions nationales », ne fait qu'ancrer, dans l'un des textes européens les plus importants existant en matière sociale, un principe déjà largement reconnu dans une sphère internationale plus vaste. Ce fait même, cependant, mérite d'être relevé ici, ne serait-ce que pour la signification qui s'y attache du point de vue des priorités accordées dans la politique sociale des Etats signataires [63].

[60] Le Conseil fédéral reconnaît cependant, à la p. 168, qu'il existe une catégorie défavorisée de travailleurs agricoles « par nécessité », pour lesquels la protection étant insuffisante du fait que les CTT n'ont pas un caractère impératif, il faut développer les dispositions légales concernant leurs conditions de travail et associer à cet effort les organisations agricoles existantes.

[61] En l'état actuel de notre droit, la LF sur l'agriculture et certaines des Ordonnances qui l'ont suivie contiennent déjà, ainsi que nous l'avons vu *supra*, pp. 42-43, des dispositions sur la prévention des accidents, dont l'exécution est confiée à des offices cantonaux assistés du Service fédéral pour la prévention des accidents dans l'agriculture ; cette législation protectrice, compte tenu de la mécanisation croissante de l'agriculture et du nombre de personnes encore occupées dans ce secteur d'activité, demanderait certainement à être élargie ; l'étude d'une telle question dépasserait toutefois le cadre de notre sujet.

[62] Cf. *supra*, Introduction historique, p. 8.

[63] Cet engagement, en effet, figure dans la partie III de la Charte, qui constitue le fondement des obligations des Parties contractantes, cf. Inspection du travail, Portée, organisation et fonctionnement, Conseil de l'Europe, Comité social, Strasbourg 1967, Préface p. 1 ; pour ce qui est de la Suisse, rappelons que notre pays, membre du Conseil de l'Europe depuis 1962, a signé la Charte le 6.5.1976, mais qu'elle ne l'a pas encore ratifiée à ce jour.

### 3. *Autres textes*

Par ailleurs, on mentionnera encore notamment, touchant plus ou moins directement l'inspection du travail, les deux textes récents suivants :

— la *Convention 136* et la *Recommandation 144* de l'OIT concernant la protection contre les risques d'intoxication dus au benzène, qui font appel, pour le contrôle de l'application de leurs dispositions, à un service d'inspection approprié [64] ;

— la *Résolution (72) 5* du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur l'harmonisation des mesures destinées à protéger la santé des travailleurs sur les lieux de travail, qui a trait principalement au fonctionnement des services nationaux de médecine du travail [65].

***

Nous avons ici même fait le tour de l'essentiel de la réglementation internationale en matière d'inspection du travail, et vu quelles étaient ses implications sur notre droit interne. Cet ensemble de règles tisse une toile de fond qui apporte avant tout à l'inspection du travail une crédibilité dont les travailleurs sont les premiers bénéficiaires.

Nous aborderons à présent l'étude de l'organisation et du fonctionnement des services d'inspection en Suisse, avant d'examiner ultérieurement les devoirs et les pouvoirs des inspecteurs du travail.

[64] Cf. art. 14 Conv. 136 et art. 25 Rec. 144 ; ces deux textes, adoptés lors de la 56e session de la CIT en 1971, traitent d'un objet d'une importance capitale pour la sécurité des travailleurs, le benzène étant l'une des substances les plus dangereuses qui soient employées industriellement ; la Suisse a ratifié la Conv. 136 tout récemment, cf. Tableau des ratifications des conventions internationales du travail, état au 1er juin 1976.

[65] Lesquels peuvent être associés très étroitement, voire rattachés à l'inspection du travail, cf. service médical du travail du canton de GE, *infra*, p. 70 ; la Résolution en question date du 18 février 1972.

Chapitre III

# ORGANISATION ET FONCTIONNEMENT DE L'INSPECTION DU TRAVAIL EN SUISSE

## 1. Définition et structure du système d'inspection

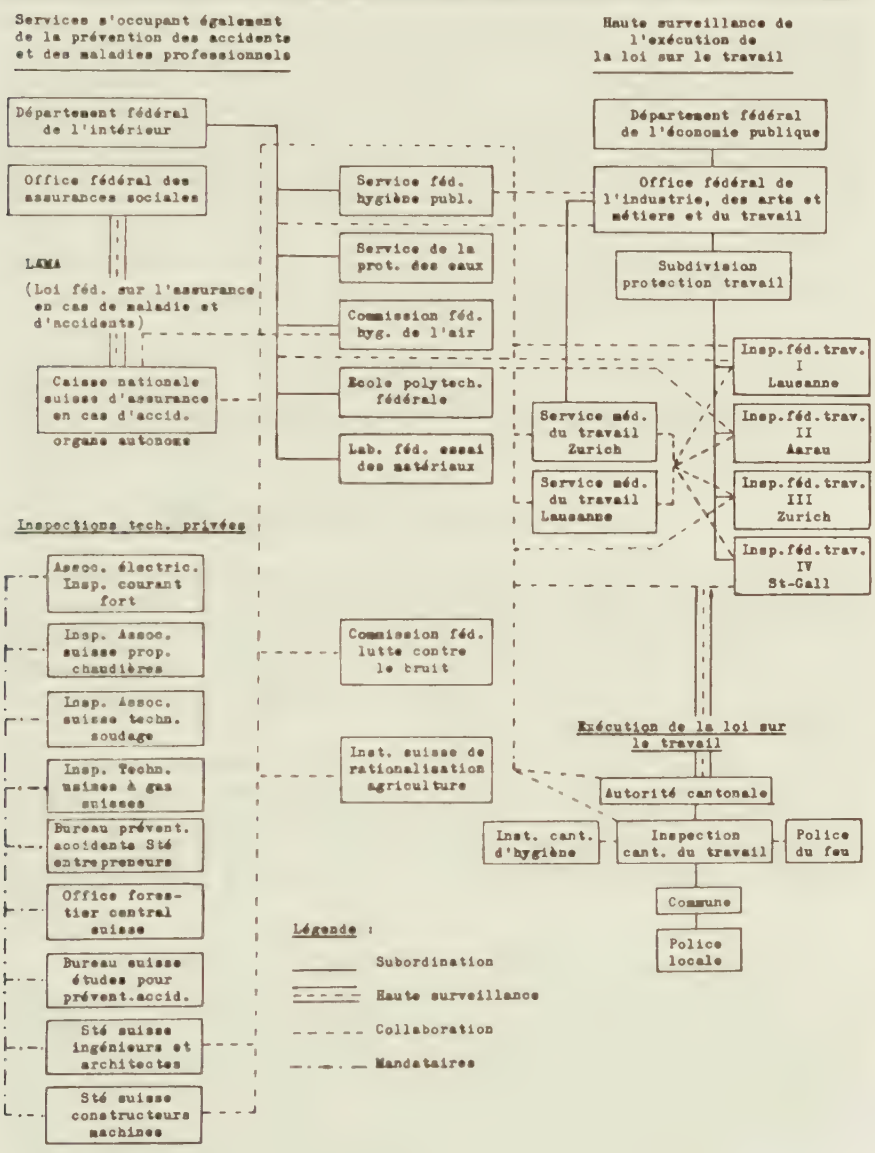
L'inspection du travail peut être définie, au *sens large*, comme l'ensemble des organes étatiques et para-étatiques chargés d'assurer l'application des dispositions de droit public réglementant la protection des travailleurs dans l'exercice de leur profession [1]. Comme telle, la notion d'inspection du travail en Suisse ne recouvre pas seulement les services administratifs ayant reçu, aux termes d'un acte législatif ou réglementaire, la dénomination d' « inspection du travail » ou d' « inspectorat du travail », mais également tous les autres rouages d'un appareil exécutif complexe et étendu, ainsi qu'en témoigne l'organigramme ci-contre [2].

Ces divers services, conformément à la structure fédérative de notre pays, relèvent de la compétence à la fois du gouvernement central et des gouvernements des cantons. Des mécanismes de consultation fort subtils, reliant les différents échelons de décision, permettent une harmonisation de l'action d'inspection à l'intérieur de ce vaste réseau d'entités administratives, et évitent, en principe tout au moins, un trop grand éparpillement dans les attributions et obligations de toutes sortes des personnes concernées [3].

[1] De tels organes sont aujourd'hui dénommés « Services officiels de sécurité et d'hygiène du travail », par opposition aux organes directement mis en œuvre par les milieux privés du travail (comités de sécurité de l'entreprise, éventuellement syndicats, etc.).

[2] Tiré de « Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail », BIT 1968, p. 279.

[3] Sur la situation des Etats fédératifs en ce qui concerne l'organisation de l'inspection du travail, cf. L'inspection du travail BIT 1971, p. 95 ; Wallin, L'administration du travail, p. 49 ; L'inspection du travail, portée organisation et fonctionnement, Conseil de l'Europe 1967, p. 17 ; Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, pp. 236-237, N. 93 à 95.


Services s'occupant également de la prévention des accidents et des maladies professionnels
Haute surveillance de l'exécution de la loi sur le travail
Département fédéral de l'intérieur
Office fédéral des assurances sociales
LAMA
(Loi féd. sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents)
Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accid.
organe autonome
Service féd. hygiène publ.
Service de la prot. des eaux
Commission féd. hyg. de l'air
Ecole polytech. fédérale
Lab. féd. essai des matériaux
Département fédéral de l'économie publique
Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail
Subdivision protection travail
Insp.féd.trav. I Lausanne
Insp.féd.trav. II Aarau
Insp.féd.trav. III Zurich
Insp.féd.trav. IV St-Gall
Service méd. du travail Zurich
Service méd. du travail Lausanne
Inspections tech. privées
Assoc. électric. Insp. courant fort
Insp. Assoc. suisse prop. chaudières
Insp. Assoc. suisse techn. soudage
Insp. Techn. usines à gaz suisses
Bureau prévent. accidents Sté entrepreneurs
Office forestier central suisse
Bureau suisse études pour prévent.accid.
Sté suisse ingénieurs et architectes
Sté suisse constructeurs machines
Commission féd. lutte contre le bruit
Inst. suisse de rationalisation agriculture
Exécution de la loi sur le travail
Autorité cantonale
Inst. cant. d'hygiène
Inspection cant. du travail
Police du feu
Commune
Police locale
Légende :
Subordination
Haute surveillance
Collaboration
Mandataires

Les organes d'inspection chargés de l'exécution de la LT, tels que nous les avons individualisés plus haut tant au niveau fédéral que cantonal [4], constituent, de par l'étendue de la réglementation qu'ils ont pour tâche d'appliquer et la nature des pouvoirs dont ils sont investis, le noyau de cette organisation destinée à donner force effective aux règles protectrices touchant les travailleurs. C'est la raison pour laquelle on peut leur appliquer une définition *étroite* de l'inspection du travail, qui grouperait dès lors les services étatiques ad hoc désignés par le législateur ou l'autorité administrative comme organes exécutants de la législation du travail [5].

C'est l'organisation et le fonctionnement de ces services officiels d'inspection du travail que nous examinerons ci-dessous.

## 2. Les services fédéraux d'inspection du travail

### 1. *Les quatre inspections fédérales du travail*

Réparties en quatre arrondissements, en vertu de l'art. 79 OLT I, les inspections fédérales du travail dépendent toutes de l'OFIAMT (art. 42 al. 4 LT), et au sein de celui-ci, de la subdivision de la protection des travailleurs et du droit du travail. Leur organisation est uniformément régie par un Règlement, édicté par l'OFIAMT sur la base de son propre Règlement d'organisation [6].

Aux termes de l'art. 12 de ce texte, chacune des inspections fédérales se compose d'un chef, de son suppléant, d'un certain nombre d'inspecteurs-adjoints et du personnel de secrétariat ; l'inspecteur en chef peut déléguer à ses collaborateurs certaines tâches et les investir de sa signature en certaines occasions. C'est lui qui veille à la répartition des

[4] Cf. *supra*, chap. I[er], § 4, pp. 24-25 et 27-28.

[5] Rentrent dans le cadre de l'inspection du travail *stricto sensu* les services *officiels* chargés de tâches ressortissant à l'exécution de la LT — accessoirement à celle d'autres réglementations (cf. *supra*, chap. 1[er], § 7, pp. 41 ss), soit pour la Confédération les inspections fédérales du travail et le service médical du travail, pour les cantons les services d'inspection du travail ou les services équivalents qu'ils ont mis sur pied.

[6] Organisations- und Geschäftsreglement für die eidgenössischen Fabrikinspektorate, en français Règlement sur l'organisation et les attributions des inspections fédérales des fabriques, du 8.1.1960 (titre non modifié par l'entrée en vigueur de la LT, mais applicable par analogie aux inspections fédérales du travail), dont la portée est purement interne, et qui a remplacé le Règlement plus ancien de 1949 (cf. *supra*, chap. 1[er], n. 83).

affaires — en particulier des inspections à effectuer — entre ses collaborateurs.

L'ensemble du personnel des inspections fédérales, au sein duquel on trouve, épisodiquement, une femme inspectrice[7], est nommé par le Conseil fédéral pour une période administrative de quatre ans, en pratique constamment renouvelée[8]. Il est généralement exigé des candidats inspecteurs qu'ils aient une formation universitaire, scientifique ou technique ; ils doivent, en outre et surtout, posséder une certaine expérience pratique[9]. Une fois nommés, les inspecteurs du travail fédéraux sont soumis aux obligations générales découlant du Statut des fonctionnaires[10].

Les tâches des inspections fédérales du travail se déduisent essentiellement de l'art. 80 OLT I ainsi que de diverses dispositions de la législation du travail[11]. Elles résultent en outre des instructions et ordres spéciaux émanant de la Direction de l'OFIAMT et de la Subdivision de la protection des travailleurs et du droit du travail[12]. On relèvera que chaque inspection doit, en particulier, adresser quatre fois par an à la Subdivision de l'OFIAMT en question un bref rapport d'activité ; elle peut devoir également lui adresser des rapports plus complets sur certains points particuliers[13].

Des conférences, ayant pour thème des sujets plus ou moins spécialisés, sont prévues, groupant des représentants de l'OFIAMT d'une part, des inspections fédérales et du service médical du travail d'autre part[14].

[7] Cf. Etude de synthèse sur l'inspection du travail, Conseil de l'Europe, 1964, p. 39 : il est fait état d'une femme inspectrice au sein du personnel fédéral de l'inspection du travail ; aujourd'hui, il n'y en a temporairement plus.

[8] Cf. LF sur le statut des fonctionnaires, du 30.6.1927, art. 6, ainsi que Etude des législations et des pratiques nationales 1966, p. 239.

[9] Déjà Wegmann, *op. cit.*, p. 7, disait en 1907 que « le métier d'inspecteur s'apprend en le pratiquant » ; dans tous les rapports de l'inspection fédérale que nous avons pu compulser, l'accent est invariablement mis sur la formation pratique des inspecteurs ; cf. l'un des derniers rapports en date in Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, p. 275.

[10] Cf. en particulier art. 14 (interdiction d'exercer d'autres fonctions publiques), art. 15 (incompatibilité avec d'autres occupations accessoires), art. 27 (obligation du secret professionnel) du Statut ; cf. également Wittwer, *op. cit.*, pp. 177 à 191.

[11] Par exemple art. 8 et art. 51 al. 1 LT, art. 82 OLT I ; ce sont, ainsi que nous l'avons vu, essentiellement des tâches de haute surveillance sur l'activité des cantons en matière d'exécution de la LT, accessoirement des tâches d'exécution, cf. ci-dessus, pp. 24-25, en particulier n. 82 ; pour le surplus, concernant les tâches des inspections fédérales, voir Wittwer, *op. cit.*, pp. 112 à 124 ; voir également Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 14, pp. 342 à 344.

[12] Cf. Règlement cité, art. 1er al. 2.

[13] Cf. *ibid.*, art. 7 et 8.

[14] Cf. *ibid.*, art. 10 et 11 .

Enfin, sur un plan pratique, les inspections fédérales s'entendent, dans la mesure du possible, avec d'autres services, particulièrement le service médical, en ce qui concerne la fixation des visites d'entreprises, ainsi que leur objet [15].

### 2. *Le service médical du travail*

Disposant de deux sièges, le service médical dépend directement de l'OFIAMT (art. 42 al. 4 LT). Son organisation est régie par un Règlement, analogue à celui existant pour les inspections du travail [16].

Aux termes de l'art. 4 de ce texte, le service médical comprend le service central, à Zürich, placé sous la direction du chef de service, ainsi qu'une succursale, à Lausanne, dénommée Service médical de la Suisse romande. Pour unifier la pratique de ces deux services [17], le chef du service médical établit des directives générales sur l'activité de cette institution [18].

La procédure de nomination des médecins appelés à faire partie de ce service est la même que celle prévue pour la nomination des inspecteurs du travail. Il est en principe exigé des candidats qu'ils soient médecins, ayant plusieurs années de pratique, et s'intéressant aux problèmes d'hygiène, de physiologie et de psychologie dans le domaine de la protection des travailleurs [19].

Les tâches du service médical du travail sont énumérées, sans que la liste en soit exhaustive, à l'art. 81 OLT I. Il s'agit de tâches de haute surveillance portant sur l'aspect exclusivement médical de la protection des travailleurs [20].

Pour accomplir sa mission, le service médical dispose d'un laboratoire d'analyses placé sous la direction d'un chimiste [21]. Pour le surplus,

[15] Cf. *ibid.*, art. 18 ; les visites des inspections fédérales se limitent, en principe, dans le cadre de leur devoir de haute surveillance, aux entreprises industrielles, où elles veillent avant tout à l'observation des prescriptions relatives à l'hygiène et à la prévention des accidents, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 14, litt. cc), p. 343.

[16] Règlement sur l'organisation et les attributions du Service médical du travail, du 2.10.1968, dont la portée est également interne.

[17] Le service central exerçant les attributions du Service médical dans les II^e^, III^e^ et IV^e^ arrondissements des inspections fédérales du travail, et la succursale dans le I^er^ arrondissement (cf. art. 4 Règlement cité).

[18] Cf. Règlement cité, art. 6.

[19] Cf. en particulier Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, p. 276 ; cf. également Wittwer, *op. cit.*, pp. 69 à 72.

[20] Ces tâches sont reprises à l'art. 2 du Règlement cité ; concernant les visites d'entreprises et les tâches des cantons en ce domaine, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 17, pp. 344-345, et *supra* p. 26.

[21] Règlement cité, art. 5 ; ce laboratoire est rattaché au service central.

le fonctionnement de ce service est le même que celui des inspections fédérales, avec lesquelles il collabore étroitement [22].

### 3. *Le rôle des services spécialisés*

Dans le fonctionnement de l'inspection, les services spécialisés, auxquels peuvent recourir les inspecteurs du travail, jouent un rôle important. En effet, vu la nature polyvalente des connaissances d'un inspecteur du travail, il est primordial qu'il puisse s'entourer de spécialistes et s'assurer leur aide dans certains cas, essentiellement en matière de prévention des accidents [23].

Toutefois, dans ce dernier domaine, les prérogatives de la CNA, ainsi que nous l'avons vu, sont telles — pour ce qui touche les entreprises obligatoirement assurées auprès d'elle — que les institutions spécialisées collaborent le plus souvent avec les services techniques de cet établissement [24].

Aussi, les inspections fédérales ne font-elles, quant à elles, qu'un usage restreint de la faculté que leur confère la loi (art. 42 al. 4 i.f. LT) pour exercer leur haute surveillance, en ne recourant pratiquement qu'à des *experts qualifiés* lorsque le besoin s'en fait sentir [25].

## 3. Les services cantonaux d'inspection du travail

### 1. *Les inspections cantonales du travail*

L'organisation d'une inspection cantonale du travail étant du ressort exclusif du canton, aucune uniformité n'existe, semble-t-il, en ce domaine [26]. Dans ces conditions, il apparaît difficile d'établir une com-

[22] Cette collaboration fait l'objet des art. 13 à 16 du Règlement cité, auxquels nous renvoyons.

[23] Cf. art. 9 Conv. 81 (p. 55 *supra*) ; cf. également Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, p. 243, N. 115-116.

[24] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 19, p. 345 ; pour ce qui est des rapports entre la CNA même et les inspections fédérales du travail, cf. Ordonnance de coordination du 8 mai 1968, p. 33 *supra*.

[25] Cf. Hug, *ibid.*, ainsi que L'inspection du travail, Portée, organisation et fonctionnement, Conseil de l'Europe 1967, p. 20 ; ces experts peuvent être des juristes, des techniciens, des hommes de science, des économistes, etc., qui sont invités à faire des enquêtes, donner des conseils ou étudier tel ou tel aspect particulier de la protection des travailleurs.

[26] Toutefois Schweingruber, p. 214, nous dit qu'en général, l'inspection fédérale des fabriques a servi de modèle aux cantons quant à l'organisation de leur propre service d'inspection.

paraison entre des entités administratives qui n'ont de commun que le nom.

Cependant, depuis l'entrée en vigueur de la LT, les cantons ont, dans l'ensemble, développé leurs services d'inspection [27] dans le but de répondre aux exigences posées par leur rôle d'exécutants de cette réglementation générale de protection des travailleurs. On assiste, de plus en plus, à une structuration moderne de ces services, ainsi que nous voulons le montrer ci-dessous à travers l'exemple de trois inspections cantonales du travail parmi les mieux organisées et les plus fonctionnelles de notre pays [28].

1. *Genève* (cf. organigramme ci-contre).

Fortement développée, par décision du Conseil d'Etat, depuis l'entrée en vigueur de la LT, l'inspection du travail genevoise est un service d'une vingtaine de personnes — dont neuf inspecteurs du travail, certains omnipraticiens, d'autres spécialistes (physicien, sociologue) — toutes placées sous l'autorité de l'inspecteur cantonal du travail. On note, dans le corps des inspecteurs, la présence d'une femme inspectrice, plus spécialement chargée des questions se rapportant au travail de la femme et au travail à domicile. Les inspecteurs du travail collaborent étroitement avec le médecin inspecteur du travail, dont le poste a été créé récemment [29]. Quant aux autres personnes affectées à ce service, il s'agit du personnel administratif, que dirige un responsable chargé de tous les problèmes de nature administrative qui découlent de la LT et des autres dispositions de protection des travailleurs que l'inspection est tenue d'appliquer.

L'inspection dans son ensemble collabore avec les organismes dont les compétences sont réservées en vertu de l'art. 71 LT, en particulier les organes de police cantonaux et communaux [30].

2. *Zürich.*

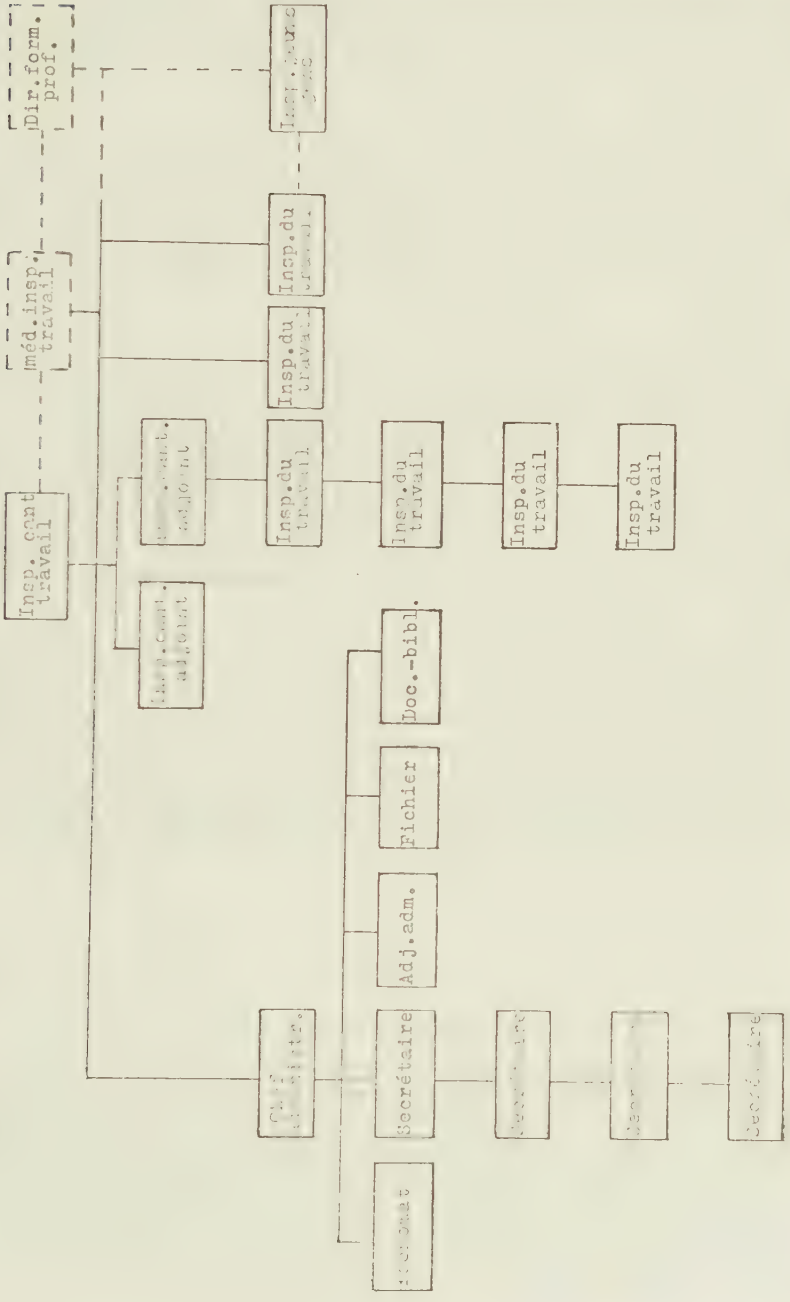
De même envergure que l'inspection genevoise, l'inspection du travail zürichoise occupe également neuf inspecteurs, dont cinq techniciens — rattachés au service technique central — et quatre inspecteurs du travail,

[27] Cf. *supra*, pp. 27-28.

[28] Les cantons auxquels se rattachent ces services ont chacun une importance économique et industrielle toute particulière, ce qui explique d'une certaine manière l'avance qu'ils ont prise sur d'autres cantons dans l'application de la législation du travail.

[29] Cf. art. 4 du Règlement d'exécution de la LGE d'application de la LT, du 20.12.1972.

[30] Cf. art. 3 du Règlement d'exécution précité, ainsi que l'art. 1er al. 3 de la LGE d'application de la LT, du 8.1.1966.


Dir.form. prof.
méd.insp. travail
Insp. cant travail
Insp.du travail
Insp.du travail
Insp.du travail
Insp.du travail
Insp.du travail
Insp.du travail
Doc.-bibl.
Fichier
Adj.adm.
Secrétaire

répartis par district ; une femme, qui n'a pas le titre d'inspectrice [31], fait aussi partie du service, nantie, sensiblement, des mêmes attributions que l'inspectrice genevoise. L'ensemble de l'inspection, qui compte encore un vaste personnel administratif, est placée sous la responsabilité d'un chef de service [32].

Les compétences entre les deux catégories de fonctionnaires sont bien délimitées, les techniciens étant avant tout affectés à l'exécution des art. 6 et 8 LT, alors que les inspecteurs à formation polyvalente s'occupent plutôt de questions en relation avec la durée du travail, ou de prévention des accidents dans les entreprises non industrielles.

3. *Soleure.*

Reconnue également comme l'une des mieux structurées, l'inspection du travail soleuroise se compose d'un chef inspecteur, de deux inspecteurs adjoints, de deux inspecteurs spécialistes respectivement de l'hygiène de l'air et du bruit, ainsi que du personnel de secrétariat. L'inspecteur en chef est responsable de la planification et de la coordination des inspections, tandis que ses deux adjoints sont plus spécialement chargés des tâches d'exécution proprement dites qui leur incombent dans les entreprises industrielles et non industrielles, avec le concours de leurs collègues spécialistes précités.

Ainsi qu'on peut le constater, les services cantonaux d'inspection que nous avons pris en exemple parmi d'autres, disposent à la fois d'inspecteurs polyvalents et d'inspecteurs spécialisés dans tel ou tel domaine de la protection de la santé ou de l'intégrité des travailleurs [33]. Cette coexistence de « généralistes » et de « spécialistes » s'avère fort utile dans les cantons à forte concentration industrielle, par exemple, où le besoin de collaboration entre les uns et les autres est plus particulièrement sensible. Elle n'empêche du reste pas la coopération d'autres

[31] Elle porte le titre de Sachbearbeiterin (für den Schutz der Arbeitnehmerinnen und der Jugendlichen).

[32] Lequel dispose d'un suppléant en la personne de l'un des inspecteurs-techniciens.

[33] C'est ce que Mme Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, p. 96, appelle la « spécialisation horizontale », par opposition à la « spécialisation verticale » qui concerne, elle, la place qu'occupent hiérarchiquement les différents agents de l'inspection ; cette spécialisation horizontale est une forme d'organisation dont les avantages dans le cadre d'une inspection « décentralisée » — comme c'est un peu le cas des inspections contonales — sont soulignés par les chefs de services officiels pour la sécurité et l'hygiène du travail dans leur Rapport, in Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, p. 14, N. 34 à 36, sans pour autant qu'il soit fait abstraction du caractère d'omnipraticien de l'inspecteur, cf. *ibid.*, pp. 18-19, N. 66 ss.

organismes, fédéraux, cantonaux ou communaux, aux multiples tâches d'inspection incombant aux inspecteurs du travail cantonaux [34].

### 2. *Le rôle des services spécialisés*

Comme nous l'avons vu à propos des inspections fédérales, le recours à des institutions spécialisées est fréquemment rendu nécessaire par la complexité de certains points à résoudre ou de certaines matières à contrôler dans le cadre de l'inspection [35]. Au niveau cantonal, la chose est rendue plus indispensable encore, du fait de la fonction exécutive directe dévolue à l'autorité cantonale dans notre système fédératif, et ce nonobstant la présence, au sein de l'administration, de fonctionnaires-spécialistes tels que ceux rencontrés dans les cantons ci-dessus [36].

Le rôle joué, à cet égard, par la CNA est une fois de plus primordial. L'art. 8 al. 1 LT prévoit expressément son intervention dans la procédure d'approbation des plans pour la construction ou la transformation d'une entreprise industrielle ; l'art. 80 OLT III prévoit également qu'elle devra être consultée, lors de l'approbation des plans, lorsqu'il s'agit de déroger à des dispositions visant à prévenir les accidents et les maladies professionnelles [37]. Outre ces dispositions de la législation sur le travail, il y a lieu de tenir compte des larges attributions de la CNA en matière de prévention des accidents et des maladies professionnelles découlant de la législation sur l'assurance maladie et accidents, qui s'ajoutent à celles dont est nantie l'autorité cantonale — l'inspection du travail dans les cantons avancés — en vertu de la LT et de ses Ordonnances d'exécution [38].

D'autres organismes spécialisés de même que des experts peuvent être appelés à collaborer avec les cantons dans le cadre de l'exécution

[34] Pour ce qui est des autorités cantonales, régionales ou communales associées aux tâches d'inspection, cf. *supra*, p. 29 ; pour le surplus voir ce que nous en disons ci-dessous.

[35] Cf. *supra*, p. 69.

[36] Les fonctionnaires dits « spécialistes » restent en quelque sorte également polyvalents, dans la mesure où, faisant partie de l'administration centrale, ils peuvent être appelés à exercer leurs fonctions dans n'importe quelle entreprise soumise au contrôle de l'autorité, sans égard notamment à la spécificité de la branche économique à laquelle elle appartient ou des procédés techniques qu'elle utilise.

[37] Tout comme sous l'empire de l'OLTF, art. 91, l'autorité cantonale est, en cette matière, juridiquement liée par les ordres de la CNA, cf. sur ce point Wittwer, *op. cit.*, p. 255, et Hug, *op. cit.*, ad art. 8, N. 11, p. 115, ainsi que RO 101 V, p. 249.

[38] Sur le concours de compétences qui en résulte, cf. *supra* chap. 1er, § 6, pp. 31 ss.

de la LT ; plusieurs conventions ont été passées à cet égard entre cantons et institutions privées [39].

Enfin, parmi les autorités auxiliaires et régionales d'exécution évoquées plus haut [40], certaines revêtent un caractère spécialisé, tels les divers services de police cantonale ou communale auxquels recourt systématiquement l'inspection du travail.

### 3. *Les tâches des inspections cantonales du travail*

L'imbrication, dans notre système d'inspection, d'innombrables compétences, relevant à la fois d'organismes officiels, semi-publics et privés aussi bien fédéraux que cantonaux voire communaux, nécessite une coordination de ces diverses activités d'inspection au stade de l'exécution des prescriptions qu'elles entendent faire respecter. C'est au service d'inspection cantonal, exécutant principal de la réglementation protectrice des travailleurs soumise à l'inspection des pouvoirs publics, qu'il appartient avant toute chose de faire en sorte que les efforts ne soient pas dispersés, mais au contraire concourent à une application effective des normes légales [41].

A côté de cette tâche générale, qui compète à toute inspection cantonale apte à l'assumer, les attributions confiées au service administratif cantonal portant le nom d'inspection du travail ou en remplissant la fonction, varient d'une réglementation cantonale d'application de la LT à l'autre [42]. S'il est parfois malaisé de les déduire directement des textes cantonaux en question [43], elles apparaissent la plupart du temps assez clairement au gré des dispositions que ceux-ci consacrent à telle ou telle opération d'exécution [44], ou même très clairement lorsque la loi ou l'Ordonnance procède à une énumération des compétences respectives de chacune des instances cantonales ou communales concernées [45].

Une tâche se retrouve partout dans les attributions du service cantonal d'inspection : celle du contrôle de l'application des prescriptions

[39] Cf. à cet égard Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 20, pp. 345-346.

[40] Cf. *supra* chap. I[er], p. 29.

[41] Cette tâche de coordination, considérée à juste titre comme essentielle par l'inspection du travail genevoise dans son Cahier des charges, p. 1, est fondée sur le fait que, à la suite du développement des inspections cantonales du travail, c'est maintenant dans la plupart des cas à elles qu'incombent les décisions les plus courantes entrant dans le cadre de l'exécution de la législation publique de protection des travailleurs ; elle figure d'ailleurs en bonne et due place dans la Conv. 81 à l'art. 5.

[42] Cf. à ce sujet la nomenclature des textes cités chap. I[er], n. 95-96.

[43] Cf. Lois et Ordonnances d'application des cantons de ZH, ZG, GL, AG, TI.

[44] Cf. Lois et Ordonnances d'application des cantons et demi-cantons d'OW, NW, FR, BS, BL, AR, AI, SG, VS.

[45] Cf. Lois et Ordonnances d'application des autres cantons.

de la LT et de ses Ordonnances dans les entreprises — particulièrement en ce qui touche l'hygiène et la prévention des accidents — et des conseils à apporter dans ce cadre aux employeurs et travailleurs [46]. De même, il est très fréquemment demandé à l'inspection cantonale, ou au service équivalent, de préparer le dossier et parfois même de préaviser en vue de la décision portant approbation des plans et autorisation d'exploiter pour les entreprises industrielles (art. 8 LT), prise en général par le Département ou la Direction compétente ; dans de rares cantons, la décision revient à l'inspection du travail elle-même [47].

Quant aux autres tâches placées régulièrement dans la compétence de l'inspection du travail ou de l'office ou service qui en tient lieu, il s'agit principalement de :

— la recherche des entreprises et parties d'entreprises répondant à la définition de l'entreprise industrielle et la proposition à l'OFIAMT de les assujettir aux prescriptions spéciales qui leur sont applicables (art. 5 LT et 15 OLT I) ;

— la tenue d'un registre indiquant les entreprises industrielles assujetties à la LT (art. 20 OLT I) ;

— la délivrance d'autorisations en matière de durée du travail et d'emploi de jeunes gens (LT, *passim*) ;

— l'approbation du règlement d'entreprise (art. 39 al. 1 LT) ;

— la décision à prendre en cas de doute sur l'applicabilité de la loi à une entreprise ou à certains travailleurs (art. 41 al. 3 LT) ;

— l'examen des dénonciations pour inobservation de la loi, d'une ordonnance ou d'une décision (art. 54 al. 1 LT) ;

— l'intervention préalable en cas d'infraction (art. 51 LT) et la prise de mesures de contrainte administrative (art. 52 LT), à l'exception toutefois de la décision de suspension de l'utilisation de certains locaux de l'entreprise ou de fermeture de celle-ci [48] ;

— la communication des contraventions pénales à l'autorité chargée de poursuivre les contrevenants (cf. art. 59 ss. LT).

[46] Cette compétence est attribuée par les cantons à l'inspection du travail — ou au service équivalent — en application de l'art. 41 al. 1 LT et de l'art. 75 al. 1 OLT I.

[47] C'est le cas en particulier à SO, AI, GR, TG ; à LU, la compétence en matière d'approbation des plans est octroyée au Département, tandis qu'en ce qui concerne l'autorisation d'exploiter, elle est confiée à l'Office (cf. Vollziehungsverordnung zum ArG, § 3 litt. a) et § 4 litt. f)) ; à BS, c'est la police des constructions qui est compétente pour approuver les plans, tandis que c'est l'inspectorat du travail qui donne l'autorisation d'exploiter (cf. Einführungsgesetz zum ArG, § 5).

[48] Cette décision, vu son caractère extrême, est toujours placée dans la compétence du gouvernement, du chef du Département compétent, ou du Département compétent lui-même (cf. *infra*, chap. IV, p. 107).

Ces attributions spécifiques de l'inspection du travail sont parfois implicites dans les textes de lois cantonaux qui confèrent à cette dernière une compétence générale en matière d'exécution de la législation sur le travail [49]. Elles ne sont en tous les cas pas immuablement à la charge des services cantonaux d'inspection *stricto sensu,* puisqu'elles peuvent presque toujours faire l'objet d'une délégation à d'autres organes étatiques ou à des autorités régionales ou communales [50].

### 4. *L'Association intercantonale pour le droit du travail*

N'ayant à son origine aucune base juridique dans un quelconque texte de loi cantonal ou fédéral, l'Association intercantonale pour le droit du travail est un organisme indépendant, ayant son siège à Zürich, qui regroupe notamment les représentants de tous les services ou offices cantonaux d'inspection du travail et de protection des travailleurs. Le but recherché par ses protagonistes est d'en faire un vaste forum national, où puissent s'échanger toutes les idées et les informations à propos de la législation sur le travail et de son application aux travailleurs dans notre pays [51].

Outre les conférences qu'elle organise périodiquement à l'intention de tous les milieux concernés, l'Association prend position sur de nombreux objets qui touchent directement l'organisation, le fonctionnement ou les compétences des organes d'exécution officiels de la législation du travail [52]. D'intérêt immédiat, nous retiendrons la proposition qu'elle formule [53] de susciter dans tous les cantons qui ne l'ont pas encore fait — particulièrement dans les grands cantons riches en industries — la création d'un service de médecine du travail ; quoique coûteuse, une telle réalisation est, à son avis, seule à même de rendre effective la décentralisation dans le domaine de l'exécution des prescriptions sur le

[49] C'est le cas, notamment, à SG, AR et SZ ; les cantons de LU, UR, GR, TG et VS prévoient également la compétence générale du service d'inspection du travail, ou de l'office ou service du travail, mais ils spécifient en outre certaines des tâches énumérées ci-dessus, qui leur incombent plus particulièrement.

[50] Cf. *supra*, en particulier p. 29.

[51] Ce but est stipulé à l'art. 2 des Statuts de l'Association.

[52] Elle s'est pourvue en son sein d'une Commission juridique, dont les avis sont particulièrement écoutés dans les milieux s'occupant de protection des travailleurs.

[53] Dans une circulaire du 19 juin 1972 adressée aux Chefs des Départements cantonaux de l'économie publique.

travail et efficaces les mesures d'hygiène et de santé des travailleurs prévues par cette réglementation [54].

Quant aux autres points qu'elle soulève tendant à l'amélioration de la situation concernant l'exécution de la législation sur le travail, il faut relever la plus active coordination qu'elle souhaite entre les multiples organes appelés à participer à l'inspection du travail [55], la collaboration des entreprises aux tâches de cette dernière et le renforcement des pouvoirs de l'inspecteur. Nous examinerons ce dernier point lorsque nous aborderons, ultérieurement, la partie de notre étude consacrée à cette question.

### 4. Formation, qualifications et structure du personnel d'inspection

Nous nous placerons ici d'un point de vue d'ensemble, embrassant aussi bien les fonctionnaires fédéraux que les fonctionnaires cantonaux de l'inspection du travail, pour nous attacher à examiner quelques questions de principe concernant les compétences d'une part, la composition d'autre part, du personnel d'inspection.

#### 1. *Formation et qualifications des inspecteurs du travail*

La seule disposition existante touchant la formation de l'inspecteur du travail se trouve à l'art. 7 de la Conv. 81, qui stipule, à son ch. 1, que « ... les inspecteurs seront recrutés uniquement sur la base de l'aptitude du candidat à remplir les tâches qu'il aura à assumer ». Cette exigence générale n'est explicitée, en droit positif, par aucune prescription spéciale [56]. Le même art. 7 de la Conv. 81 ajoute, à son ch. 3, que « les inspecteurs du travail doivent recevoir une formation appropriée,

[54] « L'engagement d'un médecin du travail ne résout pas la question ; pour que celui-ci puisse remplir son rôle, il doit pouvoir recourir aux installations ou aux institutions déjà en place par endroit, ou qui doivent encore être mises sur pied », peut-on lire dans la Circulaire citée, p. 3 ; pour ce qui est des cantons de petite et moyenne grandeur, l'Association recommande la création d'un tel service médical du travail par voie de concordat, malgré les difficultés que cette procédure soulève (*ibid.*).

[55] Cf. *supra*, pp. 64-65.

[56] Exception faite toutefois des règles concernant la nomination des fonctionnaires contenues dans les Statuts tant fédéral que cantonaux, s'appliquant à tous les fonctionnaires de la corporation publique concernée, qui portent sur des questions telles que l'âge, la culture générale, etc.

pour l'exercice de leurs fonctions ». Que faut-il entendre par là ? Les fonctions de l'inspecteur sont si diverses qu'il est difficile de préconiser une formation idéale [57]. Outre les qualités personnelles (intégrité, culture générale...) que doit posséder un inspecteur du travail, sa formation pratique a une énorme importance. Le candidat-inspecteur, dont on exigera des connaissances approfondies en matière technique, juridique, scientifique ou économique [58], effectuera le plus souvent pour commencer un stage à l'essai, de durée variable, durant lequel il recevra généralement une formation à la fois théorique et pratique *ad hoc*. Sa nomination définitive n'interviendra qu'au terme de cette première période d'essai [59].

Cette question de la formation de l'inspecteur est intimement liée à celle de ses qualifications. En effet, on rencontre dans tout service d'inspection des fonctionnaires aux qualifications fort différentes, qui ne nécessitent pas chacune la même formation [60]. C'est ainsi qu'il existe, à côté des inspecteurs proprement dits (inspecteur en chef, son suppléant et ses adjoints immédiats), des inspecteurs auxiliaires, parfois appelés contrôleurs, qui sont recrutés à un niveau moins élevé, en vue d'exercer des fonctions de caractère plus simple sous la surveillance de leurs collègues plus qualifiés [61]. Il peut arriver que de tels inspecteurs subal-

[57] Selon Mme Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, p. 81, même l'éventail habituel des études universitaires n'offre pas de solution parfaitement adéquate ; cette difficulté dans le recrutement d'un personnel possédant la formation adaptée aux fonctions qu'il devra remplir préoccupe depuis longtemps les gouvernements des pays industrialisés, ajoute cet auteur.

[58] Sanctionnées par un diplôme universitaire ou jugé équivalent, tel que le diplôme d'ingénieur-technicien ou d'ingénieur-électricien ; il n'y a pas en Suisse, et il faut le regretter, d'institut spécialisé dans la formation des cadres de l'administration du travail et spécialement de l'inspection du travail, comme c'est le cas par ex. en France, cf. Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, *ibid.*, et cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 40.

[59] Période analogue au temps d'essai prévu par le droit du contrat de travail (art. 334 CO), mais qui peut être de plus longue durée que celui-ci en raison des connaissances requises de l'inspecteur et des responsabilités qu'il doit assumer.

[60] Cf. à ce propos Rapport BIT 1939, p. 90 : « L'expérience a prouvé, dans beaucoup de pays, qu'un personnel composé uniquement d'inspecteurs ayant une qualification de premier ordre, n'est pas en mesure de fournir un rendement répondant à son propre niveau, s'il est absorbé par des tâches de moindre importance susceptibles d'être exécutées aussi bien par des agents sensiblement moins qualifiés. »

[61] Cf. d'un point de vue général, Les services de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, p. 20, N. 77, de même que L'inspection du travail, BIT 1971, p. 89, et Rapport BIT 1939, p. 91 ; en Suisse, cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, pp. 37-38.

ternes soient susceptibles, en cours de carrière, de connaître un avancement [62], fondé sur l'expérience pratique acquise au long des années de service et sur les qualités personnelles reconnues [63]. Quant au chef d'un service d'inspection, on exigera le plus souvent de lui une formation supplémentaire par rapport à celle requise des simples inspecteurs [64].

Enfin, l'inspecteur du travail doit pouvoir en tout temps se perfectionner — ou tout au moins se maintenir à un niveau suffisant pour s'adapter à l'évolution de la technique et de la science — en suivant des cours ou en participant à des rencontres prévus à cet effet [65].

### 2. *Effectif du personnel d'inspection*

Ce point fait l'objet de l'art. 10 de la Conv. 81, qui stipule liminairement que « le nombre des inspecteurs du travail sera suffisant pour permettre d'assurer l'exercice efficace des fonctions du service d'inspection », avant d'énumérer quelques éléments d'ordre pratique dont il doit être tenu compte pour le fixer. Parmi ces derniers, l'ampleur des tâches de l'inspection paraît primordiale, laquelle dépend en particulier du nombre, de la nature et de l'importance des établissements assujettis à son contrôle. Aussi est-ce avant tout cet aspect des choses que chaque administration doit considérer pour décider de l'effectif du personnel dont elle entend doter son propre service d'inspection du travail. Si l'on y ajoute les multiples responsabilités endossées par celui-ci, ou par la corporation publique à laquelle il se rattache, du fait de l'exécution des tâches qui lui incombent, il apparaît absolument indispensable que cette

[62] D'inspecteur-auxiliaire, le fonctionnaire peut par exemple être promu, au bout de X... années, inspecteur du travail, avancement qui se traduit par un changement de classe de fonctions.

[63] Cette promotion peut, le cas échéant, être subordonnée à la réussite d'examens préalables à l'obtention d'un diplôme qui serait requis pour la catégorie « supérieure » d'inspecteurs, cf. sur ce point Inspection du travail, Portée, organisation et fonctionnement, Conseil de l'Europe, 1967, p. 23.

[64] A Genève, par exemple, il est fait une large place, dans la formation supplémentaire demandée pour le poste de chef du service d'inspection, à la connaissance de la législation du travail et des problèmes économiques, sociaux et administratifs qui lui sont liés, cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 43.

[65] Cf. art. 16 du Règlement d'organisation, du 8.1.1960, en ce qui concerne les inspecteurs fédéraux ; cf. également, en ce qui concerne les inspecteurs cantonaux, Cahier des charges de l'inspection GE, pp. 41-42 ; sur le principe de la formation continue de l'inspecteur du travail, cf. Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, p. 22, N. 85 à 88, ainsi que L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 82-83.

condition numérique soit remplie, de la façon la mieux appropriée à chaque situation [66].

### 3. *Participation des femmes à l'inspection*

Déjà posée comme une exigence fondamentale par le Traité de Versailles, puis par la Constitution de l'OIT [67], la question de la participation des femmes aux activités des services d'inspection a été reprise par les textes internationaux les plus importants en matière d'inspection du travail, notamment la Rec. 20, la Conv. 81, et la Conv. 129 [68]. La Conv. 81, en particulier, qui nous concerne directement, stipule à son art. 8 que « les femmes aussi bien que les hommes pourront être désignées comme membres du personnel du service d'inspection », ajoutant que « si besoin est, des tâches spéciales pourront être assignées aux inspecteurs ou inspectrices respectivement » [69].

Malgré le caractère non contraignant de cette disposition, il est un fait acquis aujourd'hui qu'un service d'inspection du travail, pour être complet, doit comprendre en son sein une ou plusieurs femmes [70], même si ce principe n'est appliqué dans la plupart des pays qu'avec une certaine réticence [71]. La question qui se pose, en relation avec cette présence féminine à l'intérieur des services d'inspection, est celle de savoir s'il y a lieu de faire une différenciation entre hommes et femmes dans l'octroi de tâches aux uns et aux autres. Il paraît conforme à sa nature de femme de charger une inspectrice du travail d'opérations de contrôle dans les domaines qui la touchent plus particulièrement, tels que la

[66] Mme Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, p. 88, parle de « volume optimum de personnel nécessaire pour assurer l'efficacité de l'inspection du travail », sans que ce volume soit d'ailleurs chiffrable dans l'absolu ; cf. à cet égard le nombre d'inspecteurs occupés dans les inspections cantonales du travail citées en exemple, *supra,* pp. 70-72.

[67] Cf. *supra,* Introduction historique, p. 6.

[68] Cf. *supra,* chap. II, pp. 50, 56, 61.

[69] Cette version du texte, établie en tenant compte de l'avis de tous les pays concernés, est moins contraignante pour les Etats parties à la convention que ne l'eussent souhaité les experts de la Conférence technique préparatoire, dont le projet stipulait : « Le personnel d'inspection *doit* comprendre des inspectrices », cf. Rapport BIT 1939, p. 330, ainsi que le Questionnaire sur l'organisation de l'inspection du travail dans les entreprises industrielles et commerciales, BIT 1946, question n° 17.

[70] Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 88-89 ; cf. également Rapport BIT 1939, p. 272.

[71] En ce qui concerne l'Europe, cf. Etude de synthèse sur l'inspection du travail, Conseil de l'Europe, 1964, p. 39.

protection des travailleuses ou des jeunes travailleurs, le travail à domicile, etc. [72].

Il reste cependant évident qu'en vertu du principe de l'égalité des sexes, les femmes inspectrices qui en ont les capacités doivent pouvoir exercer une activité d'omnipraticiennes au même titre que leurs collègues masculins [73].

72 C'est le cas à Genève, par exemple, où l'inspectrice qui est rattachée à l'inspection du travail genevoise est chargée de tâches en relation avec le travail de la femme et le travail à domicile, cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 37 ; sur un plan plus général, cf. Rapport BIT 1939, p. 105.

73 Cf. art. 12 Rec. 20, qui stipule en outre que les femmes « devraient avoir les mêmes droits d'être promues aux postes supérieurs » ; il n'y a donc pas de contradiction entre cette disposition et la règle de l'art. 8 i.f. Conv. 81, laquelle a un but pratique évident.

CHAPITRE IV

# DEVOIRS ET MOYENS D'ACTION DES INSPECTEURS DU TRAVAIL

Dans l'exercice de leurs fonctions, les inspecteurs du travail sont tenus à de nombreuses obligations, en contrepartie de quoi ils bénéficient de certains pouvoirs leur permettant d'en assurer l'accomplissement. Les premières constituent ce que nous appellerons les *DEVOIRS* de l'inspecteur, les seconds représentant ses *MOYENS* d'action. Ces deux termes génériques recouvrent des notions qui — peu ou prou — s'imbriquent l'une dans l'autre. Nous nous efforcerons néanmoins de les dissocier dans l'examen que nous leur consacrerons, afin d'éliminer toute confusion tenant à leur nature ou aux effets juridiques qu'ils déploient.

Les uns et les autres se déduisent de la réglementation publique, exposée au cours de nos deux premiers chapitres, régissant l'activité de l'inspection du travail, et concernent les fonctionnaires-inspecteurs des services d'inspection du travail, tels que nous avons définis ces derniers dans notre chapitre III [1]. Nous les étudierons de manière générale ci-dessous, nous réservant d'y revenir plus en détail dans notre partie spéciale.

## I. - DEVOIRS DES INSPECTEURS

### 1. LE CONTRÔLE DE LA CONFORMITÉ AU DROIT

L'objectif visé par le contrôle de la conformité au droit est d'assurer l'application des dispositions légales relatives aux conditions du travail et à la protection des travailleurs dans l'exercice de leur profession,

[1] *Supra*, pp. 64 ss ; s'agissant avant tout de l'activité d'*exécution* de l'inspection du travail, c'est principalement des devoirs et des moyens d'action des inspecteurs *cantonaux* du travail qu'il sera question ci-dessous, étant réservés les cas où les inspecteurs fédéraux (cf. en particulier *supra* chap. I^er^, n. 82 et chap. III, n. 15) ou d'autres agents d'organismes publics participent à ces tâches d'exécution.

ainsi qu'il en est fait mention dans la Conv. 81 au premier titre des attributions de l'inspection [2].

La législation applicable est constituée, en droit positif, de toutes les dispositions de droit public ayant pour but la protection des travailleurs et dont l'exécution est confiée ordinairement aux inspections du travail [3].

### 1. *Des divers contrôles préalables*

L'art. 1er de la Rec. 81 stipule : « Quiconque se propose d'ouvrir un établissement industriel ou commercial (...) devra avertir au préalable le service compétent d'inspection du travail (...). » Concernant les entreprises industrielles, les inspections cantonales et fédérales [4] sont associées à la procédure d'approbation des plans prévue par la LT et l'OLT I [5]. En raison des compétences décisionnelles de la CNA dans ce cadre, pour tout ce qui touche la prévention des accidents [6], le rôle de l'inspection du travail est ici essentiellement consultatif. Cependant, cela ne signifie pas que le préavis que celle-ci est appelée à donner soit dépourvu de sens. Au contraire, il sera souvent déterminant pour la décision que devra prendre l'autorité cantonale désignée à cet effet, étant donné qu'il rassemble tous les éléments propres à démontrer si les conditions légales sont remplies [7]. C'est du reste à ce stade de la pro-

[2] Art. 3 ch. 1 litt. a, cf. *supra*, p. 55.

[3] C'est-à-dire la LT et les OLT I à III, ainsi que les dispositions consacrées à la protection des travailleurs contenues dans la réglementation parallèle à celle de la LT (cf. *supra*, chap. Ier § 7, pp. 41 ss), dont l'exécution peut être confiée, selon les cas et, parfois, selon les cantons, à l'inspection du travail ; quant aux CTT édictés par les cantons et par la Confédération (cf. art. 359 et 359 a CO, ils relèvent du droit privé et l'inspection du travail n'a donc en principe pas d'obligation en ce qui touche leur application ; il en va de même pour les CCT, sous réserve de ce que nous en disons plus loin, cf. *infra*, p. 104.

[4] Cf. *supra*, p. 75 pour les inspections cantonales, et art. 8 al. 1 LT ainsi que l'art. 7 al. 1 de l'Ordonnance de coordination de l'exécution de la LT et de la LAMA pour les inspections fédérales.

[5] Art. 8 al. 1-2 LT et art. 22 à 25 OLT I.

[6] L'art. 8 al. 1 LT parle des « ordres » de la CNA ; sur la portée de cette notion, cf. *supra*, p. 73, n. 37.

[7] Cf. art. 8 al. 2 LT ; les prescriptions à considérer sont, au plan fédéral, l'OLT III, d'une part, les LF et Ordonnances spéciales concernant la prévention des accidents et des maladies professionnelles ainsi que les Règles de la CNA ou d'organismes professionnels concernant certains points particuliers de la construction, d'autre part (cf. fascicule relatif à l'OLT III publié par l'OFIAMT, édition 1975, appendices III à V) ; il faut mentionner ici en particulier l'art. 80 OLT III, qui offre la possibilité aux organes d'exécution de déroger, pour les instructions et les autorisations qu'ils donnent dans le cadre de cette procédure, aux dispositions de l'OLT III si les circonstances du cas l'exigent ; au plan cantonal, les prescriptions à prendre en considération sont les prescriptions de police réservées par l'art. 71 litt. c LT dont nous avons déjà parlé *supra*, p. 47, en particulier n. 207.

cédure — avant donc que le dossier ne soit transmis à l'autorité chargée de la décision — que seront généralement ordonnées les éventuelles modifications au plan initial, afin de rendre les installations conformes aux prescriptions d'hygiène et de sécurité [8].

De même, dans la procédure d'autorisation d'exploiter, qui débute sitôt prise la décision portant approbation des plans [9], c'est à l'inspection du travail qu'il appartient d'examiner si les données, le cas échéant assorties de réserves, contenues dans les plans précédemment approuvés ont été observées lors de la réalisation — ou de la transformation — de l'entreprise, voire si des éléments nouveaux sont apparus entre-temps, et de préaviser quant à l'octroi de l'autorisation demandée [10].

Enfin, après la mise en exploitation de l'entreprise, l'inspection du travail doit encore procéder à des vérifications qui, du moins quant aux toutes premières effectuées dans le temps, font également partie des contrôles préalables au sens large [11]. Il s'agira en particulier d'avoir une confirmation « in concreto » de l'application des deux décisions intervenues.

Durant ces différentes phases, les contrôles ont pour objet principal les bâtiments, d'une part, et les installations et l'outillage, d'autre part [12]. Ce sont là les composantes intrinsèques d'une entreprise industrielle (cf. art. 5 LT), nécessitant vérification avant que cette dernière ne fonctionne.

Quant aux entreprises non industrielles, qui ne font pas l'objet d'une procédure d'approbation des plans ni d'autorisation d'exploiter aux termes de la LT, plusieurs lois et Ordonnances cantonales d'exécution de la LT, sur la base de la réserve contenue à l'art. 71 litt. c LT, prévoient une telle procédure devant les autorités cantonales de la police

[8] Cf. sur ce point Rapport BIT 1939, p. 131 ; Wittwer, *op. cit.*, p. 256 ; L'inspection du travail BIT 1971, pp. 8-9 ; cf. également l'Ordonnance de coordination LT-LAMA du 8.5.1968, art. 7 al. 1 ; cf. enfin le Cahier des charges de l'inspection du travail GE, pp. 26-27 ; la décision qui intervient ensuite est une décision administrative, engendrant des rapports de droit, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 8, N. 15, p. 116 et ad art. 50 à 54, N. 12, p. 369, ainsi que Giacometti, *op. cit.*, pp. 350-351.

[9] Cf. art. 8 al. 3 LT et art. 26-27 OLT I.

[10] Cf. sur ce point Rapport BIT 1939, *ibid.* ; Wittwer, *op. cit.*, p. 267 ; L'inspection du travail BIT 1971, *ibid.* ; cf. Ordonnance de coordination LT-LAMA, art. 7 al. 2 ; Cahier des charges de l'inspection GE, p. 27 ; concernant la décision qui intervient ensuite, portant autorisation d'exploiter, même remarque que ci-dessus n. 8 i.f.

[11] L'art. 29 OLT I se réfère, en note, à l'art. 8 al. 3 LT, dont il représente, en quelque sorte, le prolongement ; cf. par analogie sous la LTF, l'art. 98 al. 1 OLTF, ainsi que Wittwer, *op. cit.*, pp. 270 à 272 ; dans certains pays, les premières visites sont des visites *préalables* à la mise en exploitation, cf. Bettenson, *op. cit.*, p. 341, N. 77.

[12] Cf. L'inspection du travail BIT 1971, pp. 9 et 144-145.

des constructions, qui requièrent le préavis de l'inspection cantonale du travail [13].

### 2. *Des contrôles en cours de fonctionnement*

Deuxième volet de l'activité de contrôle de l'inspection du travail, l'ensemble des opérations de contrôle qui prennent place durant la phase d'existence active d'une entreprise, c'est-à-dire lorsque économiquement celle-ci fonctionne, représente la tâche majeure d'un tel service officiel [14].

Dans le cadre principal de la LT, le contrôle de l'application de la loi et de ses Ordonnances est expressément prévu par l'art. 75 OLT I, ainsi que, nous l'avons vu, par les textes d'application cantonaux de la LT [15].

Avant d'étudier sur quels points particuliers va porter ce contrôle, il convient au préalable de situer ce dernier dans son contexte naturel, à savoir la *visite d'entreprise* [16]. Deux questions se posent tout d'abord à ce propos :

*a*) quelle doit être la fréquence des visites pour chaque entreprise ?

*b*) comment s'effectue le choix des entreprises à visiter ?

Une première réponse nous est fournie par l'art. 16 de la Conv. 81 elle-même [17]. Quoique formulée en termes généraux, cette disposition pose entre autres une condition importante : la visite doit être effectuée aussi souvent qu'il est nécessaire, compte tenu des impératifs d'application de la législation. Alors que l'ancienne OLTF fixait la fréquence

[13] L'inspection du travail présentera notamment les propositions qui s'imposent sur la base de l'art. 6 LT, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 8, N. 3, p. 112.

[14] Pour Miss Bettenson, *op. cit.*, pp. 343-344, N. 88, cette tâche de contrôle en cours de fonctionnement est beaucoup plus importante que la première vue ci-dessus : « Tout dans un lieu de travail, et surtout dans un établissement industriel, est susceptible d'être modifié à l'usage ; un plan, approuvé par exemple en janvier, peut ne pas correspondre du tout à l'usine qui se trouve en exploitation au mois de juin. Aucune forme d'examen des plans ne remplacera les visites faites lorsque l'installation est en activité pour de bon » ; l'importance de cette tâche est également soulignée par Wittwer, *op. cit.*, p. 96, selon lequel ce contrôle des fabriques représente *la base* de toute l'exécution de la loi.

[15] Cf. *supra*, pp. 74-75.

[16] Par « entreprises », il faut entendre aussi bien les entreprises industrielles que non industrielles, toutes soumises légalement au contrôle de l'inspection (cf. art. 75 OLT I) ; sur le principe de la visite, son importance et son intérêt pratique, cf. Rapport BIT 1939, p. 213.

[17] Cf. *supra*, p .42.

des visites de fabriques en règle générale à une par année [18], la nouvelle législation du travail ne comporte aucune règle à ce sujet. Si l'on se réfère toutefois à l'avis d'experts internationaux, le rythme d'une visite au minimum par année est à tout le moins recommandé [19].

En pratique, plutôt que de fixer abstraitement une moyenne rigide de visites à effectuer, on tiendra compte avant tout de certains critères, tels que : le caractère dangereux ou insalubre de l'établissement, le volume de l'entreprise, la vulnérabilité de la main-d'œuvre, etc. Ces critères devant également servir à établir une priorité dans le choix des entreprises à visiter, les deux questions posées plus haut se recoupent et, dès lors, doivent être résolues conjointement [20]. Dans cette double perspective, l'inspection cantonale du travail, qui a carte blanche en la matière sous la surveillance des autorités cantonales supérieures et sous la haute surveillance des autorités fédérales, jugera de la situation au mieux de ses compétences ; elle sera évidemment liée, en plus des éléments d'appréciation évoqués, par des contingences purement matérielles, telles que le temps à disposition, l'effectif de son personnel, etc. Le cas échéant, il peut être indiqué, eu égard à ces derniers facteurs, de procéder à des visites partielles d'établissements et de les répéter aussi souvent que de besoin, comme cela paraît être le cas dans d'autres pays [21].

D'autres questions peuvent également se poser, concernant la visite d'une entreprise, parmi lesquelles celle de la détermination du moment opportun pour l'entreprendre [22]. L'une d'entre elles retiendra plus spécialement notre attention, dans la mesure où elle nous amènera ensuite à nous pencher sur les particularités du contrôle annoncées. Il s'agit de savoir quel soin doit être apporté à la visite. La référence à l'art. 16 de la Conv. 81 s'impose à nouveau, qui stipule, parallèlement à ce qui est dit plus haut, que l'inspection des établissements doit se faire aussi soigneusement qu'il est nécessaire, compte tenu des mêmes impératifs

[18] Art. 204 OLTF, cf. *supra*, p. 17 ; cf. également à ce sujet Wittwer, *op. cit.*, pp. 155 ss.

[19] Cf. Code international du travail, BIT 1951, vol. I, p. 831 ; cf. également Guide à l'usage des inspecteurs, BIT 1955, p. 19.

[20] L'inspection genevoise (cf. son Cahier des charges, p. 14) a établi, par exemple, une périodicité d'inspections *différenciées* en fonction des groupes économiques formés par les entreprises d'après leur degré de risques, et compte tenu de la vulnérabilité de la main-d'œuvre occupée ; l'ordre des inspections se détermine dès lors aisément, sur la base de critères géographique, alphabétique ou numérique.

[21] Cf. à ce propos Rapport BIT 1939, pp. 234-235, citant notamment l'Allemagne, le Danemark et les Pays-Bas.

[22] Cf. L'inspection du travail BIT 1971, pp. 113 ss, en particulier pp. 117 à 119 : est primordial le caractère inopiné de la visite (même constatation in Rapport BIT 1939, p. 226), laquelle doit se dérouler normalement durant les heures de travail, exceptionnellement en-dehors, en particulier la nuit (cf. *infra*, p. 96, en particulier n. 83).

d'application de la législation. Cette formulation toute générale recouvre en fait un certain nombre d'éléments, propres à en concrétiser le sens, parmi lesquels on relèvera :

— le soin avec lequel a été préparée la visite, notamment le degré de connaissance du « dossier » de l'entreprise [23] ;

— la durée de la visite elle-même [24] ;

— la systématique adoptée pour ce qui est des opérations de contrôle et de leur objet [25] ;

— le « métier » de l'inspecteur chargé de la visite [26].

Quant à la nature de la visite, elle peut être de deux sortes : soit générale, ayant pour but de faire un tour d'horizon aussi complet que possible de la situation dans l'entreprise ; soit spéciale, lorsque le contrôle ne doit porter que sur tel ou tel aspect de l'activité des travailleurs ou de l'infrastructure de l'entreprise [27]. Nous nous attacherons ci-dessous au type de visite générale, qui nous permettra de dégager les principaux objets du contrôle auquel se livre l'inspecteur à cette occasion [28].

[23] « L'efficacité d'un contrôle, quelle qu'en soit la nature, dépend pour une large mesure, du soin apporté à sa préparation », cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 113 ; même remarque in Rapport BIT 1939, pp. 225 et 227.

[24] « Tout le soin nécessaire ne peut être apporté à la visite (...) si la visite est hâtive », Rapport BIT 1939, p. 227.

[25] La plupart des services cantonaux d'inspection du travail se servent de formules préétablies qui comportent une liste des matières à inspecter ; l'inspecteur remplit l'un de ces documents lors de sa visite, en portant en regard de chacune des rubriques le résultat de ses observations.

[26] Nous entendons par là ses aptitudes professionnelles, son expérience, son autorité naturelle ; ainsi qu'il est dit dans le Rapport BIT 1939, p. 223 : « Le facteur personnel a, en effet, une action prépondérante sur la valeur de la visite. »

[27] Cf. à ce propos le Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 15, qui classe dans cette catégorie spéciale les inspections destinées à des contrôles particuliers, ainsi que les inspections qui sont demandées par l'autorité fédérale ou cantonale, par des organismes divers, voire par un employeur ou des travailleurs ; nous y ajouterons les visites d'entreprises industrielles qu'effectuent les inspecteurs fédéraux eux-mêmes dans le cadre de leur devoir de haute surveillance, au cours desquelles ils vouent particulièrement leur attention aux problèmes d'hygiène et de prévention des accidents, cf. *supra*, chap. III, p. 68, spécialement n. 15 ; cf. également à ce sujet L'inspection du travail BIT 1971, pp. 135-136.

[28] Nous ne voulons pas entrer ici dans certains détails concernant l'organisation de la visite, tels que l'ordre à adopter dans les opérations de contrôle, les contacts à prendre dans l'entreprise ou les méthodes à suivre selon la grandeur de l'entreprise ; sur tous ces points, cf. L'inspection du travail BIT 1971, pp. 122 ss, et 137 à 139 ; cf. également Guide à l'usage des inspecteurs du travail, BIT 1955, pp. 17 ss et 27 ss.

Les matières soumises à inspection sont principalement — en vertu de la loi — les suivantes :

1. *Sécurité et hygiène dans l'entreprise.*

C'est là un objet capital de contrôle, qui s'inscrit dans le cadre de la fonction préventive de l'inspection du travail [29]. Mentionnée expressément par la Conv. 81 dans la liste des domaines où doit s'exercer la tâche de contrôle de l'inspection, cette matière est en outre spécialement visée par une disposition de la même convention, consacrée à la collaboration d'experts et de techniciens au fonctionnement de l'inspection [30]. C'est en effet pour cette partie précise de son activité que l'inspecteur du travail devra s'entourer des spécialistes qualifiés, puisqu'aussi bien lui-même est nanti d'une compétence générale, qui nécessitera la quête d'avis autorisés pour tout point particulièrement délicat ou excédant le cadre de ses connaissances [31].

Il faut grouper, tombant sous le coup du contrôle de l'inspecteur dans cette rubrique, diverses catégories d'éléments propres à l'entreprise ou au genre d'activité déployée :

— les installations fixes (bâtiments, machines, outillage, etc.), parmi lesquelles plus spécialement celles qui offrent un danger pour la vie et la sécurité des travailleurs [32] ;

— l'environnement des postes de travail [33] ;

— les matières et les substances utilisées [34].

[29] Sur la question de la fonction préventive de l'inspection du travail, cf. partie spéciale, en particulier p. 137 ; concernant plus particulièrement l'aspect préventif du contrôle exercé dans le domaine de la sécurité et de l'hygiène dans l'entreprise en cours de fonctionnement de cette dernière, cf. L'inspection du travail BIT 1971, pp. 9-10.

[30] Resp. art. 3 ch. 1 litt. a et art. 9 Conv. 81.

[31] Cette compétence générale de l'inspecteur du travail, que Wittwer, *op. cit.*, p. 145, appelle aussi « non-limitation » de la compétence, résulte de son statut de fonctionnaire rattaché à un service officiel d'inspection, cf. art. 6 Conv. 81, *supra*, p. 56 ; il est cependant évident qu'en pratique, la technicité de certains problèmes restreindra *de facto* cette compétence générale au profit de spécialistes, en particulier ceux de la CNA dans les entreprises soumises à la LAMA, cf. dans ce sens Wittwer, *op. cit.*, p. 146.

[32] Telles que les installations électriques, les appareils de levage, les récipients sous pression, etc., cf. Guide à l'usage des inspecteurs du travail, BIT 1955, pp. 58 ss.

[33] Tout ce qui concerne la sécurité de l'homme au travail, tels les habits spéciaux, les dispositifs de sécurité, etc., ainsi que ce qui a trait à la santé et au bien-être du travailleur, cf. en particulier Guide à l'usage des inspecteurs du travail, BIT 1955, pp. 90 et 99.

[34] Liquides, solides ou fluides, cf. Guide à l'usage des inspecteurs du travail, BIT 1955, pp. 94 ss.

Toutes les vérifications portant sur ces éléments-là tendront à constater que, pour ce qui s'y rapporte, les normes édictées en vue de la prévention des accidents et des maladies professionnelles ainsi que du maintien d'une hygiène satisfaisante [35] sont effectivement observées par l'exploitant ou ses représentants. Elles ne se limiteront pas au seul aspect technique des problèmes, mais s'étendront également à des questions d'ordre psychologique (attitude du travailleur à son poste de travail, par exemple) ou didactique (connaissance qu'a le travailleur des problèmes de sécurité, par exemple). Elles seront, au besoin, assorties de conseils ou de mesures que nous étudierons plus loin [36].

2. *Durée du travail et repos.*

L'inspecteur a ensuite le devoir de contrôler que la durée du travail effectivement accompli par les travailleurs et le repos dont ils jouissent sont conformes aux prescriptions légales ou contractuelles existant en la matière [37]. Son attention se portera principalement sur la question des heures de travail supplémentaire et sur celle de l'éventuel repos compensatoire qui lui est liée. Il aura à sa disposition, pour conduire ses investigations, les documents attestant le nombre d'heures de travail fournies, tels que registres de l'entreprise (art. 85 OLT I), cartes timbrées nominatives ou bordereaux de salaire ; le cas échéant, il pourra être amené à établir l'exactitude des faits par ses propres moyens [38].

3. *Protection spéciale des jeunes gens et des femmes.*

Comme on le sait, il existe, pour ces deux catégories de travailleurs, des dispositions spéciales, dues à leur moindre résistance physique ou à d'autres facteurs qui leur sont spécifiques [39]. Nous n'entrerons pas ici dans le détail de cette réglementation, largement développée par des

[35] En particulier art. 6-7 LT, 65-65ter LAMA (pour les entreprises assujetties à cette loi), l'OLT III et les Ordonnances détaillées édictées par le Conseil fédéral sur la base des art. 40 LT et 65-65bis LAMA, ainsi que, pour les entreprises qui lui sont soumises, les Règles édictées par la CNA ; cf. Hygiène et prévention des accidents dans les entreprises industrielles, édition OFIAMT 1975.

[36] Cf. *infra*, pp. 91-93 et 101 ss.

[37] Cf. art. 9 ss. LT et dispositions d'exécution, ainsi que les éventuelles dispositions y relatives des CCT ou des CTT, cf. *supra*, n. 3 ; ce devoir est stipulé à l'art. 3 ch. 1 litt. a Conv. 81.

[38] Lorsque, par exemple, les registres sont entachés d'erreurs, ou que d'autres pièces paraissent être d'une exactitude douteuse, l'inspecteur devra procéder à des interrogatoires, voire faire certaines observations sur place, cf. sur ce point L'inspection du travail, BIT 1971, p. 155.

[39] Ces facteurs sont notamment le manque de formation chez les jeunes travailleurs, et les questions afférentes à la maternité chez les travailleuses ; les dispositions relatives à ces deux groupes de travailleurs se trouvent aux art. 29 ss, resp. 33 ss LT et dans les dispositions d'exécution.

clauses conventionnelles s'y rapportant plus ou moins directement [40]. L'inspecteur compulsera notamment, aux fins de contrôler la conformité de la situation existant à cet égard dans l'entreprise aux prescriptions légales, les certificats d'attestation d'âge (art. 86 OLT I) et autres pièces utiles à vérifier si l'employeur assure, aux uns et aux autres, la protection prévue par la loi [41].

Une autre matière est traditionnellement soumise à inspection : celle de la *rémunération des travailleurs,* qui figure, tout comme les précédentes, au nombre des attributions de l'inspection du travail prévues par la Conv. 81 [42]. Tandis que ce point faisait l'objet d'une prescription spéciale dans le règlement de fabrique sous l'empire de l'ancienne LTF [43], de même que dans le règlement d'entreprise selon l'ancien art. 38 LT, il a disparu dans la nouvelle teneur de cette disposition [44] et ne fait dès lors plus l'objet d'une prescription spéciale de droit public. Aussi bien, les questions afférentes au paiement du salaire ne doivent-elles plus être désormais considérées en Suisse comme tombant en principe sous le coup d'un contrôle de la part des organes d'exécution de la LT [45].

Quant aux *enquêtes à la suite d'accidents du travail,* qui ne sont pas de moindre importance que le contrôle préventif en matière de sécurité [46], elles sont, dans les entreprises soumises à la LAMA, de la com-

[40] Cf. en particulier art. 324 a al. 3 et art. 336 e al. 1 litt. c CO, en matière d'accouchement d'une travailleuse ; cf. également les éventuelles dispositions y relatives des CCT et des CTT.

[41] Par exemple le certificat médical prévu à l'art. 29 al. 4 LT, ou les pièces relatives à la formation professionnelle des jeunes travailleurs ; concernant le travail des femmes, Mme Costa, L'inspection du travail BIT 1971, pp. 161-162, suggère que les inspecteurs du travail examinent la question d'éventuelles pratiques discriminatoires entre travailleurs hommes et femmes contraires à des principes généraux de droit constitutionnel ou d'autre nature ; en Suisse, un tel contrôle ne paraît être possible, pour l'heure, que dans le secteur public, en application de la Convention 100 OIT, et échappe de ce fait en grande partie à la compétence de l'inspection du travail.

[42] Art. 3 ch. 1 litt. a ; l'octroi de ces attributions à l'inspection du travail est réservé par la Conv. 81 à la législation nationale.

[43] Art. 11 al. 1 LTF, art. 102, 105 et 106 OLTF.

[44] Modification intervenue à l'occasion de la revision du titre X[e] du CO sur le contrat de travail, cf. art. 5 des Dispositions finales et transitoires de la LF du 25.6.1971.

[45] Ce point peut, si le règlement d'entreprise est établi par convention, faire partie de son contenu facultatif, à condition toutefois qu'il ne fasse pas déjà l'objet d'une CCT ou autre accord collectif, cf. nouvel art. 38 al. 2 LT, et Hug, *op. cit.,* ad art. 38, N. 15, pp. 303-304 ; mais, de toute façon, la LT n'habilite pas les cantons à intervenir par des mesures administratives pour assurer la répression des abus en matière de paiement du salaire, cf. Hug, *op. cit.,* ad art. 50 à 54, N. 3, p. 367.

[46] Cf. L'inspection du travail BIT 1971, p. 148 : « L'enquête faite à la suite d'un accident constitue un moyen d'action efficace au service de la prévention, car rechercher les causes, c'est en même temps se préoccuper de parer

pétence de la CNA qui, cependant, peut en charger les inspections du travail [47]. Dans les autres entreprises, l'inspection du travail a la compétence pour mener de telles enquêtes en vertu de ses attributions d'exécution (en particulier art. 45 LT).

On notera, pour en terminer avec ces contrôles effectués dans le cadre de visites d'entreprises, que les constatations faites par l'inspecteur, spécialement lors de la première inspection de l'entreprise, sont généralement consignées dans un rapport, portant sur les aspects technique et social du cadre inspecté. Ce document, qui constituera l'une des pièces essentielles du « dossier » de l'entreprise, aura son importance pour toutes les visites ultérieures [48].

### 2. Les conseils aux employeurs et aux travailleurs

Constituant ce que l'on nomme, au sens large, la fonction consultative de l'inspection du travail [49], le devoir de conseiller, voire d'éduquer les principaux intéressés à la bonne marche de l'entreprise est placé expressément dans les attributions de l'inspection du travail par la Conv. 81 [50]. Les informations et conseils fournis dans ce cadre aux employeurs et aux travailleurs doivent renseigner ces derniers, selon le texte de la convention, « sur les moyens les plus efficaces d'observer les dispositions légales ».

Une autre disposition, appartenant cette fois à la Rec. 81, explicite la façon dont devrait être conçue cette tâche consultative et éducative [51]. Il y est recommandé tout d'abord d'instruire les employeurs et les tra-

aux risques, et plus les informations sur les causes d'accidents seront nombreuses et précises, plus il sera facile de prévoir des mesures de protection efficaces. »

[47] Art. 8 al. 2 de l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution LT-LAMA, qui ne concerne que les inspections fédérales du travail ; l'art. 71 LAMA, qui traite notamment de cette question, stipule pour sa part à l'al. 1 que la CNA peut avoir recours, à cette occasion, aux autorités cantonales, soit en particulier aux inspections du travail.

[48] « Visites de réinspection », cf. L'inspection du travail BIT 1971, p. 136 et cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, pp. 15 et 25-26 ; sur le « dossier d'établissement », cf. L'inspection du travail BIT 1971, pp. 194-195.

[49] Cf. Wallin, L'administration du travail, p. 44 ; Les Services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, p. 17 N. 55 ; Bettenson, *op. cit.*, p. 332 ; cf. également *supra*, chap. II, n. 31.

[50] Art. 3 ch. 1 litt. b ; cf. *supra*, p. 41.

[51] Art. 7, sous le sous-titre « Collaboration des employeurs et des travailleurs en ce qui concerne la santé et la sécurité ».

vailleurs sur la législation du travail et les questions d'hygiène et de sécurité. Il y est ensuite spécifié un certain nombre de moyens propres à favoriser cette instruction, tels que cours sur l'hygiène et la sécurité, conférences, diffusion d'affiches ou de notices explicatives résumant les dispositions légales sous une forme pratique.

On reconnaît ainsi généralement aujourd'hui l'importance de cet aspect de l'activité de l'inspection du travail [52]. Notre pays n'est du reste pas en retard sur ce point, puisque dans l'ancienne OLTF déjà, on trouvait une disposition invitant les fonctionnaires de l'inspection des fabriques à s'efforcer d'user de conseils à l'égard de l'ouvrier comme du fabricant, et de gagner ainsi la confiance des deux parties intéressées [53]. Dans la législation actuelle, ce devoir de conseiller les employeurs et les travailleurs dans l'application de la loi et des Ordonnances se retrouve énoncé, quoique sous une forme plus succincte, dans l'OLT I [54].

Etant donné les obligations particulières que la loi met sur les épaules des employeurs et des travailleurs en matière d'hygiène et de prévention des accidents [55], et l'importance que revêt ce domaine au sein de l'entreprise, il est évident que la plus grande part de cette action consultative et informative doit porter sur les questions ayant leur place dans ce cadre. Il appartient dès lors à l'inspecteur, ou au service dont il dépend, d'apprécier judicieusement selon les cas la forme à donner aux conseils destinés aux employeurs et travailleurs, ainsi que leur opportunité [56]. Il se pourra que l'entreprise ait institué son propre comité

[52] « Au début, son aspect policier a inévitablement prédominé (...) mais au cours des années, à mesure que la législation est devenue un fait admis, sinon toujours bien accueilli, les conseils ont joué un rôle toujours plus considérable », dit Miss Bettenson, *op. cit.*, N. 38, p. 332 ; « Parmi les tâches les plus importantes qui sont dévolues à l'heure actuelle aux inspecteurs figurent les activités consultatives », dit le Rapport des chefs de services officiels, in Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, BIT 1968, N. 55, p. 17 ; « Il semble généralement admis à présent (...) que l'inspecteur du travail, avant de sévir, doit user de persuasion et de conseils », in Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, N. 153, p. 255 ; « L'inspection doit pouvoir être utilisée par les employeurs et les travailleurs comme conseiller pour tous les problèmes de prévention, d'organisation et d'ergonomie qui peuvent se présenter », in Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 13.

[53] Art. 205 al. 2 OLTF.

[54] Art. 75 i.f. OLT I, qui met ce devoir, de façon générale, à la charge des autorités cantonales.

[55] Cf. *supra*, p. 89 n. 35.

[56] Opportunité dans le temps, d'abord, par exemple en cas de modification de la réglementation (comme ce fut le cas lors de l'entrée en vigueur de la LT) ; opportunité ensuite quant aux personnes auxquelles s'adressent ces conseils, certaines d'entre elles étant plus réfractaires que d'autres à observer la loi, ou simplement plus ignorantes, sur ces deux points, cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 167, ainsi que Rapport BIT 1939, p. 230 ; opportunité enfin d'user de conseils de préférence à des sanctions, cf. Wallin, L'administration du travail, pp. 44-45.

d'hygiène et de sécurité [57], auquel cas l'inspecteur sera amené à collaborer étroitement avec cet organisme [58].

Mais d'autres questions peuvent également faire l'objet de conseils utiles de la part des représentants de l'inspection, de façon générale toutes celles qui touchent les conditions de travail [59]. Une collaboration dans ce domaine avec les organisations d'employeurs et de travailleurs, particulièrement par le truchement de conférences ou de colloques, semble avoir sa raison d'être [60].

Cette fonction consultative de l'inspection du travail ne se limite enfin pas seulement aux employeurs et travailleurs intéressés, mais peut déborder le cadre de l'entreprise, par une information du public sous forme écrite (articles de presse) ou verbale (conférences ouvertes). L'Association intercantonale pour le droit du travail, évoquée plus haut [61], joue à cet égard un rôle important dans notre pays.

### 3. L'information de l'autorité et la recherche

Nul autre service de l'Etat n'est mieux placé que l'inspection du travail pour renseigner l'autorité, administrative ou législative, sur l'application pratique des dispositions de droit public sur le travail. C'est pourquoi la Conv. 81 met encore à la charge des inspecteurs la tâche de porter à l'attention de l'autorité compétente leurs observations concernant spécialement les déficiences ou les abus qui débordent du cadre de la loi [62]. Il s'agit là de la fonction informative de l'inspection du travail [63].

[57] Prévus explicitement par l'art. 5 de la Rec. 81, les comités d'hygiène et de sécurité ne font pas l'objet de dispositions expresses dans la législation suisse, mais ils peuvent être institués par l'employeur de son plein gré ; ils comprennent généralement des spécialistes de la santé (médecins) et de la sécurité dans l'entreprise (ingénieurs).

[58] Sur ce point, cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 168.

[59] Telles que la durée du travail, les conditions sociales, etc., cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, pp. 12-13, cf. également L'inspection du travail, BIT 1971, p. 169.

[60] Cf. Les services officiels de sécurité et d'hygiène, 1968, Rapport N. 59, p. 17 ; Mme Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 175 ss, étend cette collaboration à la négociation de CCT, voire au règlement de conflits du travail : cette dernière forme de collaboration ne nous semble guère compatible avec les dispositions de l'art. 8 Rec. 81.

[61] Cf. *supra*, pp. 76-77.

[62] Art. 3 ch. 1 litt. c ; cf. sur ce point L'inspection du travail, BIT 1971, p. 14 i.f.

[63] Ainsi que la désigne Wallin, L'administration du travail, p. 45 ; Miss Bettenson, *op. cit.*, pp. 334-335, groupe les activités ressortissant à cette fonction sous la rubrique « mesures législatives », tandis que Mme Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 189 ss, désigne ces mêmes activités de l'appellation générale « activités administratives ».

L'instrument qui, par excellence, sert à transmettre cette information, est le rapport d'activité que les divers services d'inspection du travail sont tenus d'établir périodiquement [64]. Dans notre pays, c'est d'une part aux inspections fédérales du travail, d'autre part aux autorités cantonales d'exécution de la législation du travail, qu'il incombe de dresser un tel rapport. Les premières sont tenues de présenter quatre fois par an un rapport général, ainsi qu'occasionnellement un rapport au sujet de questions particulières, à la Division de la protection des travailleurs et du droit du travail [65]. Les secondes doivent adresser tous les deux ans un rapport sur l'exécution de la loi à l'OFIAMT [66]. Cet Office enfin, en tant qu'autorité « centrale » d'inspection, publie un rapport annuel de caractère général sur l'activité de tous les services d'inspection sur lesquels il exerce un contrôle plus ou moins direct, dont une copie doit parvenir au BIT [67].

Seul le rapport annuel de l'autorité centrale — en Suisse, de l'autorité de haute surveillance — fait l'objet de prescriptions spéciales quant à son contenu [68]. C'est ainsi que des renseignements, pouvant prendre la forme de statistiques, sont demandés sur les visites d'inspection, les infractions commises et les sanctions imposées, les accidents du travail et les maladies professionnelles, etc. [69]. Quant aux rapports périodiques mentionnés plus haut, leur contenu n'est pas réglementé de façon précise, mais il se rapproche de la structure adoptée pour le rapport de l'autorité centrale [70]. Leur spécificité, toutefois, réside dans le fait, d'une part qu'ils traitent parfois de questions particulières pouvant revêtir un caractère très spécialisé [71], d'autre part qu'ils renferment, semble-t-il

[64] Cf. art. 19 ss. Conv. 81, où sont distingués les rapports « périodiques » des services d'inspection locaux et les rapports « annuels » émanant de l'autorité centrale d'inspection ; cf. également Guide à l'usage des inspecteurs du travail, BIT 1955, pp. 21 ss.

[65] Art. 7-8 du Règlement sur l'organisation et les attributions des inspections fédérales, du 8.1.1960, cf. *supra*, p. 67.

[66] Art. 41 al. 2 LT et art. 76 al. 2 OLT I.

[67] Art. 20 Conv. 81 ; le Département fédéral de l'Economie publique publie tous les ans les rapports des quatre inspectorats fédéraux, ainsi que tous les deux ans, sous forme de résumés annexés aux rapports des inspecteurs fédéraux, les rapports des gouvernements cantonaux, cf. Rapport BIT 1939, p. 243, pratique qui ne semble pas remise en cause aujourd'hui, cf. Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, p. 269, N. 204, spécialement n. 1.

[68] Art. 21 Conv. 81 et art. 9 (= Partie IV) de la Rec. 81.

[69] Sur ces différents points, cf. L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 204 ss, ainsi que le Guide à l'usage des inspecteurs du travail, BIT 1955, *ibid.*

[70] Cf. Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, p. 268, N. 200 ; cf. également L'inspection du travail, BIT 1971, p. 203, où il est souligné que ces rapports périodiques constituent les éléments de base du rapport annuel de l'autorité centrale.

[71] Situation de telle branche industrielle en particulier, de telle profession, questions d'équipement, d'organisation ou de fonctionnement des entreprises, cf. en particulier Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 30.

assez souvent, des suggestions ou doléances de la part des inspecteurs concernant la mise en vigueur pratique des textes dont ils doivent contrôler l'application, voire le fonctionnement même de l'inspection du travail [72].

Outre ces rapports d'activité, dont il vient d'être fait mention et qui constituent le plus important véhicule d'information sur le déroulement de l'activité des inspecteurs du travail, il faut également signaler, dans le même ordre d'idées, les divers avis que les autorités d'exécution de la LT doivent porter à la connaissance des autorités fédérales de surveillance [73]. Qu'il s'agisse des permis délivrés en matière de durée du travail ou des décisions et mesures administratives prises en vertu des art. 51 ss. LT, ce sont là des éléments d'information précieux pour l'autorité fédérale chargée de veiller à l'application uniforme de la loi.

Etroitement lié à cette fonction informative, il existe enfin tout un travail de recherche que l'inspecteur du travail doit accomplir, sur la base d'une documentation aussi complète que possible [74]. On citera, entre autres sujets possibles de recherche, la question des conditions de travail dangereuses découlant d'une insuffisance des moyens de protection ou d'une mauvaise organisation du travail [75], des enquêtes sur la situation de certains travailleurs déterminés [76], ou l'établissement de statistiques se rapportant à toute question d'intérêt général pour la sécurité ou la santé des travailleurs [77].

[72] Voir à ce sujet Rapport BIT 1939, p. 61 ; Wittwer, *op. cit.*, p. 102 ; Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, p. 268, N. 200 i.f. ; pour Wallin, L'administration du travail, p. 46, une telle procédure établissant un dialogue public entre un corps d'administration et son gouvernement, confère à l'inspection du travail une autorité morale considérable (c'est le cas en Suisse, dit-il, cf. n. 1 *ibid.*).

[73] Cf. art. 76 al. 3 OLT I ; voir Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 12, litt. e, p. 334.

[74] Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 189 ss, ainsi que le Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 29.

[75] Cf. Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, 1968, N. 61, p. 17 : « L'inspecteur doit dégager les circonstances favorisantes et les multiples éléments déterminants permettant de caractériser un état de fait dangereux. »

[76] Par exemple, cf. Cahier des charges de l'inspection du travail GE, p. 30 : situation des travailleurs à domicile, implantation de centres artisanaux à proximité immédiate des centres urbains, etc.

[77] Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 211 ss, où Mme Costa et ses collaborateurs attachent une grande importance aux statistiques établies par l'inspection du travail, spécialement celles qui concernent le nombre de visites d'inspection effectuées, de même que le nombre d'infractions constatées, leur genre et la suite qui leur a été donnée, de même également que les accidents et les maladies professionnelles « en les classant selon des critères définis, faisant apparaître leurs causes, leurs conséquences, la localisation de la lésion corporelle, la catégorie de l'entreprise où l'accident s'est produit, etc. » (p. 212).

## II. - MOYENS D'ACTION DES INSPECTEURS

Les moyens d'action des inspecteurs du travail que nous allons examiner ci-dessous entrent dans le cadre très précis de leur devoir de contrôle, plus spécialement celui qu'ils accomplissent en cours de fonctionnement de l'entreprise [78]. Nous les diviserons en deux groupes distincts :

1. les moyens qui permettent concrètement aux inspecteurs d'accomplir leurs opérations de contrôle ;
2. les moyens qui permettent juridiquement aux inspecteurs de remplir leur mission.

### 4. Les pouvoirs de libre inspection

Cette catégorie de pouvoirs regroupe tous les moyens qui, concrètement, c'est-à-dire d'un point de vue éminemment pratique, permettent au fonctionnaire de l'inspection du travail chargé d'effectuer un contrôle — qu'il soit général ou porte sur un point précis — dans une entreprise, de le mener à chef, en vertu de la force contraignante qui leur est légalement attachée [79].

La Conv. 81 énumère ces pouvoirs [80] que la LT et l'OLT I classent parmi les obligations des employeurs et des travailleurs [81]. Quel que soit le point de vue considéré, la base légale nécessaire à ce que d'aucuns appellent les « conditions d'exercice de la fonction d'inspection » [82] est indiscutable, conférant dès lors aux inspecteurs qui procèdent à une visite d'entreprise les droits suivants :

— la *libre entrée* dans l'entreprise, sans avertissement préalable, à toute heure du jour et de la nuit [83], la visite faite de jour octroyant aux

[78] Cf. *supra*, § 1, section 2, pp. 85 ss.

[79] Cette force contraignante est le propre des pouvoirs d'autorité, tels ceux que détient, par exemple, la police, lui permettant de se livrer aux opérations qui sont de sa compétence (perquisitions, investigations, arrestations, etc.) ; sur ces pouvoirs de libre inspection, cf. L'inspection du travail. BIT 1971, pp. 55 ss.

[80] Cf. art. 12 Conv. 81.

[81] Art. 45 LT et art. 84 à 86 OLT I.

[82] Cf. L'inspection du travail, Organisation, portée, fonctionnement, Conseil de l'Europe 1967, p. 28.

[83] Principe reconnu sous cette forme en droit suisse, conformément à l'art. 12 litt. a Conv. 81 ; cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 45, N. 6, p. 355 ; cependant,

inspecteurs qui l'effectuent le libre accès à tous les locaux y compris ceux qu'ils peuvent avoir un motif raisonnable de supposer être assujettis à leur contrôle [84] ;

— le *libre interrogatoire* de l'employeur et des travailleurs occupés dans l'entreprise [85], les personnes interrogées devant, sous peine de sanctions, fournir toutes informations considérées comme nécessaires aux fins de l'inspection [86] ;

— le *libre examen* de tous les registres et autres pièces dont la tenue par l'employeur est prescrite par la loi, afin d'avoir connaissance des indications nécessaires à l'exécution des dispositions légales [87] ;

— le *droit d'exiger l'affichage* des avis dont l'apposition est prévue par la loi, soit l'horaire de travail et les permis de dérogation relatifs à la durée du travail [88] ;

— la *liberté d'emporter,* aux fins d'analyse, des échantillons des matières et substances utilisées ou manipulées [89].

Cette liste n'est pas exhaustive, si l'on se réfère au texte même de la Conv. 81 [90]. Il est à relever, en outre, en relation avec ces pouvoirs étendus de l'inspection du travail, d'une part que les inspecteurs doivent toujours être en mesure d'attester de leur qualité au moyen de pièces justificatives [91] ; ensuite, que dans l'exercice de leurs fonctions, les ins-

comme le dit justement Mme Costa, L'inspection du travail, BIT 1971, p. 56, ce principe doit être appliqué avec souplesse et bon sens : il ne se justifierait guère, par exemple, qu'un inspecteur exige d'un employeur de pénétrer de nuit dans son entreprise pour y vérifier les registres de salaires ; en revanche, il peut être plus aisé de contrôler des machines à froid, lorsqu'elles ne fonctionnent pas, comme bien souvent la nuit.

84 Cf. art. 12 litt. b Conv. 81 ; ces locaux sont à entendre comme les annexes aux lieux de travail, soit foyers, réfectoires (art. 84 al. 1 OLT I), de même que dortoirs, vestiaires, etc., cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 57.

85 Cf. art. 12 litt. c ch. i Conv. 81, et cf. art. 84 al. 2 OLT I, plus restrictif (présence de tiers exclue pendant la durée de l'interrogatoire) ; selon L'inspection du travail, BIT 1971, p. 59, le terme de travailleurs englobe ici *toutes* les personnes engagées dans l'entreprise.

86 Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 59 et art. 45 al. 1 et 51 ss LT.

87 Art. 12 litt. c. ch. ii Conv. 81, art. 46 LT et art. 85-86 OLT I.

88 Art. 12 litt. c ch. iii Conv. 81, art. 47 LT.

89 Art. 12 litt. c ch. iv Conv. 81, art. 45 al. 2 i.f. LT ; cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 45, N. 8, p. 355.

90 Cf. art. 12 litt. c, l'adverbe « notamment ».

91 Art. 12 pr. Conv. 81 ; ces pièces peuvent être des cartes d'identité de l'inspection ou des certificats, cf. Inspection du travail, Portée, organisation et fonctionnement, Conseil de l'Europe, 1967, p. 28.

pecteurs voient leurs pouvoirs évoqués ci-dessus protégés contre les atteintes dont ils pourraient être l'objet [92].

### 5. Les pouvoirs de sanction

A l'image de la précédente, cette catégorie de pouvoirs doit permettre au fonctionnaire de l'inspection du travail d'assumer son rôle de gardien de l'ordre légal au travers des contrôles qu'il effectue sur la conformité au droit des conditions régnant dans l'entreprise. Mais plus encore, les moyens qu'elle embrasse ont une portée juridique, rendant l'inspection du travail apte à combattre les situations qui ne seraient pas conformes aux exigences posées par la loi [93]. Nous nous proposons d'examiner ci-après quels sont ces moyens dont disposent les inspecteurs du travail, et plus largement les organes de l'administration du travail, pour rétablir l'ordre légal là où il n'est pas respecté [94].

#### 1. *La fonction coercitive de l'inspection du travail en général*

On ne peut bien comprendre l'étendue de la fonction coercitive de l'inspection du travail qu'en remontant quelque peu dans le temps. Il apparaît ainsi qu'au début de notre siècle, les gouvernements ont grandement hésité à accorder aux inspecteurs du travail des pouvoirs trop

[92] Cf. art. 18 i.f. Conv. 81 et art. 51 LT, avec en particulier la menace de peine de l'art. 292 CP, à laquelle l'inspecteur — ou l'autorité hiérarchiquement supérieure — peut avoir recours en cas d'insoumission de la part de l'employeur ou d'une personne engagée dans l'entreprise à une décision que lui-même ou un autre organe de la puissance publique aurait prise sur la base de la LT, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 62, N. 4, pp. 434-435 et *infra*, p. 103.

[93] A partir de quel moment est-il fait un devoir à l'inspecteur d'user de ces moyens ? C'est là une question d'appréciation laissée à l'inspecteur, ainsi que le souligne Wallin, in L'administration du travail, pp. 44-45, de même que in Pratique de l'injonction, spécialement pp. 5-6 ; cf. en outre à ce propos Bettenson, *op. cit.*, N. 51 ss, pp. 335-336, ainsi que Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, p. 255.

[94] Nous groupons sous la dénomination générale de « pouvoirs de sanction » tous les moyens qui, hormis les simples conseils, visent par leur caractère contraignant à mettre fin à une situation contraire à la loi, l'usage de tels moyens constituant ce que nous nommerons la *fonction coercitive* de l'inspection du travail, sur cette notion cf. également Wallin, L'administration du travail, p. 45, qui cependant ne semble l'envisager que sous l'angle du déclenchement d'une poursuite judiciaire contre le fautif.

expéditifs en matière de constat d'infraction [95]. En Suisse, en particulier, les premiers inspecteurs des fabriques étaient uniquement habilités, après avoir fait remarquer au chef de la fabrique la situation irrégulière constatée dans son établissement, à informer les autorités cantonales de l'infraction relevée [96]. L'Allemagne, seule, semble s'être engagée résolument sur la voie de larges pouvoirs de sanction conférés aux inspecteurs, sous la forme d'injonctions individuelles à l'adresse du contrevenant qui avaient force de loi [97].

Cette situation a depuis lors évolué. En même temps que la législation protectrice des travailleurs s'étendait considérablement, les pouvoirs de l'inspection s'élargissaient en un réseau de plus en plus dense de responsabilités [98]. De sorte qu'au moment d'adopter des normes internationales réglementant l'activité de l'inspection du travail, la Commission technique préparatoire s'est trouvée confrontée, dans le domaine précis des pouvoirs de sanction à conférer aux inspecteurs, à une grande variété de procédures administratives et judiciaires nationales [99]. Afin de concilier, dans la mesure du possible, ces dernières, les auteurs de la Conv. 81 ont donc dû, tout en s'en tenant à une conception avancée de la question [100], faire la part des choses et prévoir la possibilité pour chaque Etat de se conformer à sa propre pratique en la matière.

Issu de ce « compromis historique », l'article 13 de la Conv. 81, qui traite des mesures à prendre par les inspecteurs du travail en vue de sanctionner les défectuosités constatées dans l'entreprise en cours de contrôle [101], reflète bien la difficulté éprouvée par les responsables de son élaboration pour tenir compte des différences de traitement que

[95] Cf. Wallin, Pratique de l'injonction, pp. 2-3, qui se réfère au 1er rapport comparatif sur l'application des lois ouvrières, Paris 1910 ; comme le dit Wallin, c'était un peu partout le règne du bon plaisir, le souci des autorités de ne pas brusquer les choses « pour éviter une explosion de mécontentement qui emporterait législation et inspection ».

[96] Instruction du Conseil fédéral aux inspecteurs des fabriques, du 18.6.1883, point n° 9 ; cf. également Wallin, *ibid.*, p. 3 ; cette situation n'a guère changé avec la deuxième législation sur les fabriques, cf. ci-dessous, p. 100.

[97] Cf. L'inspection du travail, BIT 1923, p. 9 ; ce système était notamment aux antipodes des systèmes anglais et français, qui tous deux, avec des modalités différentes, connaissaient une procédure plus complexe et moins brutale.

[98] Cf. Wallin, Pratique de l'injonction, pp. 3-4, qui souligne que ces nouvelles responsabilités ont peu à peu touché tous les aspects individuels et collectifs de la relation de travail, et cela non plus seulement dans la fabrique étroitement définie, mais dans toutes les entreprises industrielles et également dans les autres branches de l'activité économique.

[99] Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 61-62.

[100] Conception que l'on trouve déjà à la lecture des art. 5 et 6 de la Rec. 20, invitant les législateurs à nantir les inspecteurs du travail de pouvoirs importants en matière d'exécution.

[101] Cela indépendamment de poursuites et de sanctions contre le contrevenant lui-même, cf. *infra*, p. 109.

chaque Etat applique dans ce domaine. Tandis qu'il stipule, en effet, à son § 2, que les inspecteurs eux-mêmes auront le droit d'ordonner ou de faire ordonner des mesures, assorties d'un délai ou — devant l'imminence d'un danger — immédiatement exécutoires, destinées à remédier aux défauts constatés, il réserve, à son § 3, le recours à « l'autorité compétente » pour ordonner de telles mesures dans les Etats dont la pratique administrative et judiciaire ne serait pas compatible avec la procédure fixée ci-dessus [102].

A cette première forme de coercition s'en ajoute, si le respect de l'ordre légal l'exige, une seconde, constituant ce que l'on pourrait appeler la « répression stricto sensu ». Mettant en cause la personne du contrevenant, elle fait l'objet des art. 17 et 18 de la Conv. 81, qui prévoient, le premier des « poursuites légales immédiates », le second des « sanctions appropriées » contre les personnes qui auront enfreint les dispositions légales soumises à inspection. L'art. 17, en particulier, outre la réserve qu'il formule à son § 1 pour les cas où la législation nationale prévoirait qu'un avertissement préalable doit être donné, dispose à son § 2 qu' « il est laissé à la libre décision des inspecteurs du travail de donner des avertissements ou des conseils au lieu d'intenter ou de recommander des poursuites » [103].

Le législateur suisse, pour sa part, a consacré, dans la LTF et l'OLTF de 1914-1919, la pratique suivie jusqu'alors concernant les pouvoirs de sanction de l'inspection du travail [104]. Il a en effet stipulé expressément d'une part l'absence de pouvoir de décision (Verfügungsgewalt) des inspecteurs des fabriques en matière de constat d'infraction, pouvoir conféré au gouvernement cantonal [105], d'autre part la compétence de l'inspectorat d'inviter le fabricant à prendre les mesures nécessaires et de soumettre au gouvernement cantonal une proposition tou-

[102] C'est-à-dire dans les Etats qui continuent à refuser, souvent pour des raisons juridiques valablement fondées mais aussi parfois par une sorte de conservatisme, de donner des pouvoirs d'exécution directs aux inspecteurs du travail ; selon les système nationaux, les inspecteurs se voient investis, dans les cas extrêmes, de pouvoirs très étendus ou pratiquement inexistants, cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 62.

[103] Les experts de la Conférence technique préparatoire de 1939, dans leur Rapport final, avaient souligné « l'opportunité de recommander l'emploi d'une méthode d'inspection qui, tout en assurant la sanction rapide des infractions (... et) des négligences graves (...) laisserait à l'inspecteur le pouvoir discrétionnaire de faire précéder, dans les cas d'infraction de moindre gravité, les poursuites d'un avertissement préalable, cf. Le Code international du travail, 1951, vol. I, p. 832, n. 37.

[104] Cf. *supra*, p. 99 et Wegmann, *op. cit.*, p. 9.

[105] Cf. art. 205 al. 3 et 207 OLTF ainsi que l'art. 9 LTF ; cette situation est déplorée par Wittwer, *op. cit.*, pp. 153-154 ; cf. également Rapport BIT 1939, p. 133 et L'inspection du travail, BIT 1923, pp. 113-114.

chant tant les mesures administratives à prendre qu'une éventuelle poursuite pénale à engager à l'encontre du contrevenant [106].

Cette réglementation a été reprise dans son principe par le législateur de 1964, qui a regroupé les dispositions y relatives dans la loi elle-même [107]. La seule différence avec la précédente réglementation, concernant l'inspection du travail, est l'abandon de la clause stipulant expressément l'absence de pouvoir de décision des inspecteurs, ce pouvoir continuant cependant à appartenir en principe à l'autorité cantonale [108].

Ce sont ces dispositions qui retiendront notre attention et au travers desquelles nous dégagerons ce que recouvre la fonction coercitive de l'inspection du travail, ainsi que plus largement des organes d'exécution de la législation du travail, chez nous.

### 2. *L'intervention préalable de l'autorité*

Il n'en va pas, en matière de protection des travailleurs, comme en d'autres branches du droit, pour ce qui est de la constatation et de la répression des infractions. Tandis que dans la pratique usuelle du droit « commun » [109], l'agent qui y est habilité, après avoir constaté l'infraction, dresse un procès-verbal qui donnera lieu, en principe, à une poursuite contre le contrevenant, l'art. 51 LT, lui, prévoit l'intervention préalable de l'autorité en cas d'infraction. Il s'agit là d'une procédure en deux étapes, précédant les mesures de contrainte administrative proprement dite [110] et la poursuite contre le contrevenant.

#### *a) Le pouvoir d'injonction.*

Lors de la première étape, la loi stipule que « ... l'autorité cantonale, l'inspection fédérale du travail ou le service médical du travail signale l'infraction au contrevenant et l'invite à respecter la prescription ou

[106] Art. 206 et 208 al. 2 OLTF.

[107] Art. 50 ss LT ; il s'agissait surtout de mettre de l'ordre dans une réglementation qui, précédemment, se distinguait par son absence de système bien défini, dit le Conseil fédéral dans son Message à propos de la LT, FF 1960 II, p. 983 ; sur la signification de ces dispositions, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 50 à 54 LT, N. 1, pp. 366-367.

[108] Non plus au seul gouvernement cantonal, ce qui permet aux cantons de confier ce pouvoir à l'autorité qu'ils entendent, cf. *infra*, p. 103 ; concernant les inspections fédérales, cf. *infra*, n. 120.

[109] Terme employé par Wallin, Pratique de l'injonction, p. 7, qui songe à l'évidence au droit pénal et, plus particulièrement, aux infractions qui se poursuivent d'office.

[110] Voir à ce sujet Hug, *op. cit.*, ad art. 50 à 54, N. 15 à 17, p. 372, qui établit nettement la distinction entre la procédure préalable de l'art. 51 LT — entrant dans le cadre de la surveillance administrative — et les mesures de contrainte administrative des art. 52-53 ; sur les relations entre cette réglementation et celle de la LPA, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 50 à 54, N. 4 à 8, pp. 367-368.

décision qu'il a enfreinte » [111]. Cette communication avec avertissement, comme l'appelle Hug [112], ou cette mise en demeure avec ou sans délai, selon la terminologie de Wallin [113], ressortit plus largement au *pouvoir d'injonction,* tel qu'il est consacré par la doctrine internationale concernant l'inspection du travail [114].

La compétence pour formuler une injonction appartient, d'après la LT et ses textes d'application, à l'inspection du travail, tant au niveau fédéral [115] que cantonal [116]. Si, pour les inspections cantonales, le recours à l'injonction, en cas d'infraction à la loi, entre dans le cadre de leurs tâches d'exécution, pour les inspections fédérales et le service médical du travail, un tel pouvoir est lié principalement à leur devoir de haute surveillance, subsidiairement à leurs tâches d'exécution [117].

Juridiquement, cette injonction a le caractère d'une déclaration émanant d'une autorité administrative, mais non pas celui d'une décision administrative [118]. Cela signifie, notamment, que le recours des art. 55 ss. LT est ici exclu [119], sauf pour le cas des instructions de portée notable des inspections fédérales et du service médical du travail, contre lesquelles un recours est possible à l'OFIAMT [120].

L'absence de recours, qui reste le principe, contre l'injonction de l'inspecteur du travail, rend importante l'intervention de ce dernier. Laissée à sa seule initiative [121], c'est en effet elle qui déclenchera une pro-

[111] Art. 51 al. 1 LT ; cf. également art. 29 al. 1 et 82 OLT I.

[112] Hug, *op. cit.*, ad art. 51, N. 7, p. 383.

[113] Wallin, Pratique de l'injonction, p. 5.

[114] cf. L'inspection du travail, BIT 1971, pp. 61 ss ; la définition que donne Wallin, Pratique de l'injonction, p. 5, de la notion même d'injonction est la suivante : « C'est le pouvoir qu'a l'inspecteur, après avoir apprécié, avec ou sans automatisme, la situation créée par l'inapplication de la loi, de provoquer les mesures destinées à remédier aux déficiences constatées, et notamment de formuler directement des injonctions à l'adresse de l'employeur, l'invitant à régulariser avec ou sans délai une situation non conforme à la prescription de la loi. »

[115] Ainsi que le prévoient la LT (art. 51 al. 1) et l'OLT I (art. 82 al. 1), qui incluent également le service médical du travail.

[116] Cf. Lois et Ordonnances cantonales d'introduction à la LT qui confèrent cette attribution à l'inspection du travail — ou au service équivalent — par des dispositions générales ou spéciales ; des autorités auxiliaires ou régionales peuvent également être nanties d'une telle attribution.

[117] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 14, litt. ee) et ff), pp. 343-344.

[118] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 51, N. 7, p. 383, avec renvois.

[119] Cf. Hug, *ibid.*, ainsi que ad art. 56-57, N. 7, p. 409 : est en particulier exclu le recours de l'art. 56 al. 1 LT devant l'autorité cantonale de recours, sauf disposition contraire du droit cantonal.

[120] Cf. art. 82 al. 2 et 3 OLT I ; cest instructions de portée notable (sur cette notion, voir Hug, *op. cit.*, ad art. 55, N. 10, p. 405) ont le caractère de décisions administratives, cf. Hug, *ibid.* et ad art. 42, N. 14, litt. ee), p. 343.

[121] Sur cette question de l'initiative de l'inspecteur de formuler une injonction à l'encontre de l'employeur en relation avec une infraction à la loi, cf. *supra,* n. 93, et sur la question de la responsabilité qu'elle engage, cf. *infra,* partie spéciale, p. 154.

cédure pouvant aboutir, le cas échéant, à des mesures de contrainte et à des poursuites à l'encontre de l'employeur récalcitrant. Comme le note Wallin [122], c'est un moyen de pression entre les mains de l'inspection bien plus efficace que l'application lointaine et aléatoire de pénalités sans portée éducative. Encore faut-il que ce moyen soit utilisé avec discernement, et que des lenteurs administratives subséquentes ne le privent pas de son impact [123].

*b) La décision accompagnée d'une menace de peine.*

Prolongement naturel de la première mise en demeure, la décision accompagnée d'une menace de peine de l'art. 51 al. 2 LT constitue la seconde étape de la procédure préalable d'intervention. Elle est prise par l'autorité lorsque le contrevenant ne donne pas suite à l'injonction qui lui a été adressée [124].

La compétence pour prendre une telle décision revient à l'autorité cantonale, à l'exclusion des inspections fédérales et du service médical du travail [125]. En vertu de leur liberté d'organisation interne, les cantons ont, dans leurs textes d'application de la LT, diversement confié cette attribution à l'un ou l'autre de leurs organes administratifs, certains d'entre eux investissant de ce pouvoir de décision l'inspection cantonale du travail [126], d'autres l'Office cantonal du travail [127], d'autres enfin — et ce sont les plus nombreux — le Département ou la Direction compétente [128].

122 Pratique de l'injonction, p. 6.

123 Comme c'est malheureusement encore trop souvent le cas : cf. Reschenschaftbericht des Regierungsrates des Kantons SO, Volkswirtschaftsdepartement, 1970, p. 2, qui reproche à cette procédure de coûter cher et de prendre du temps.

124 Combien de temps doit s'écouler depuis l'injonction pour que la décision puisse être prise ? En principe le temps que le délai fixé arrive à son terme ; faute de délai expressément stipulé, l'on doit en tous les cas tenir compte du temps raisonnablement nécessaire à l'employeur pour se mettre en règle.

125 Qui, comme le dit Hug, *op. cit.*, ad art. 51, N. 10 i.f., ne peuvent plus intervenir d'office ; aux termes du Message du Conseil fédéral sur la LT, p. 984, cette réglementation s'explique par le rôle prédominant dévolu aux cantons dans l'exécution de la loi ; l'autorité cantonale doit toutefois, en prenant sa décision, tenir compte des éventuelles instructions de l'OFIAMT (art. 42 al. 1 et 3 LT).

126 C'est le cas des cantons et demi-cantons de BE, SO, UR, AR, AI, ainsi que, en vertu d'un partage de compétences avec le Département, dans les cantons de BS, TG, NE et GE.

127 C'est le cas des cantons de LU, SZ, GR, SG, TI, VD et VS.

128 C'est le cas de tous les autres cantons et demi-cantons ; on peut penser qu'à travers le Département, c'est le service administratif plus spécialement chargé de l'exécution de la LT qui, matériellement, prendra la décision.

Juridiquement, une telle décision a le caractère d'une décision administrative, au sens de l'art. 50 LT [129]. Elle pourra donc être attaquée, comme toute décision d'une autorité cantonale d'exécution, devant l'autorité cantonale de recours [130]. La décision cantonale de dernière instance est ensuite elle-même susceptible d'un recours de droit administratif à la juridiction fédérale [131].

Concernant la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP pour « insoumission à une décision de l'autorité » dont l'autorité doit assortir sa décision, elle vise le cas où le contrevenant ne se conformerait pas à la décision à lui signifiée, et non pas l'infraction qu'il a commise en violation des règles de la LT, qui, elle, fait l'objet des dispositions pénales contenues dans la LT même [132].

Enfin, on notera l'innovation introduite dans la LT à l'art. 51 al. 3, concernant l'application des mesures que les parties à une CCT auraient déjà prévues pour assurer le respect de certaines clauses conventionnelles [133]. Pour éviter le cumul de peines légales et de sanctions prévues par la CCT, l'autorité compétente pour prendre la décision de l'art. 51 al. 2 LT pourra tenir compte équitablement des mesures ainsi prévues [134].

*c) Conformité de la procédure de l'art. 51 LT avec la réglementation de la Conv. 81.*

A propos de cette procédure d'intervention préalable telle que la prévoit l'art. 51 LT, il convient de se référer à la Conv. 81, en particulier à son art. 13 qui traite de l'attitude de l'inspecteur du travail à l'égard des irrégularités constatées dans l'entreprise, constituant une menace pour la santé ou la sécurité des travailleurs [135]. Selon cette réglementation, rappelons-le, l'inspecteur du travail — ou l'autorité compétente saisie — doit avoir le choix, en vertu du droit national, entre deux possibilités :

— soit formuler une injonction avec délai ;

— soit exiger des mesures immédiatement exécutoires [136].

[129] La loi la désigne expressément comme telle, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 51, N. 9, p. 384.

[130] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 56-57, N. 2, p. 407.

[131] Soit le TF ou, dans certains cas, le Conseil fédéral, cf. Hug, *ibid.*, p. 408 et N. 8, p. 409.

[132] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 62 LT, N. 4, pp. 434-435, ainsi que *supra* n. 92 ; il faut bien sûr que la décision de l'autorité soit conforme à la loi et qu'elle entre dans le cadre de ses compétences, ajoute Hug, *ibid.*

[133] Cf. Hug, *op. cit.* ad art. 51, N. 12 à 14, pp. 384-385 ; cf. également Message du Conseil Fédéral concernant la LT, FF 1960 II, p. 984.

[134] Quant à savoir comment il conviendra de tenir compte desdites mesures, cf. Message du Conseil fédéral concernant la LT, p. 985.

[135] Cf. *supra*, pp. 99-100.

[136] Le critère retenu par la Conv. 81 pour le choix de la seconde possibilité est celui du *danger imminent* pour la santé et la sécurité des travailleurs (art. 13 § 2 litt. b).

Or, dans la LT, seule la première de ces deux possibilités, celle de l'injonction avec délai [137], est expressément stipulée à l'art. 51, sous la forme de l'intervention préalable en deux étapes que nous avons décrite ci-dessus [138]. Une telle solution, faisant abstraction du choix prévu par la Convention 81, entre l'injonction avec délai et les mesures immédiatement exécutoires, n'est pas conforme aux exigences de la Convention sur ce point. La décision prise au cours de la seconde étape de la procédure que prévoit la LT ne saurait, au demeurant, valoir comme mesure immédiatement exécutoire, puisque d'une part elle n'intervient qu'après le déroulement obligatoire de la première étape de la procédure, et que d'autre part elle ne fait pas encore matériellement partie des mesures de contrainte administrative proprement dites, qu'elle précède obligatoirement [139].

Aussi, la réglementation de la LT en ce domaine n'est-elle pas satisfaisante. Elle risque de nuire aux travailleurs qui seraient gravement menacés par un danger imminent [140]. Il est dès lors indispensable, si l'on veut pleinement faire jouer à l'inspection du travail son rôle de garante de la protection des travailleurs, de renforcer ses pouvoirs sur ce point lors d'une future revision de la loi, en appliquant ici, au cas de danger imminent, la procédure prévue, sur un plan plus général, à l'art. 41 LPA [141].

137 L'octroi d'un délai n'est certes stipulé expressément qu'aux art. 29 al. 1 OLT I et 82 al. 2 OLT I, mais il nous semble en règle correspondre à un principe général de droit administratif, tel qu'il se trouve exprimé à l'art. 41 al. 2 LPA (cf. d'ailleurs sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 51, N. 8, p. 384).

138 La seconde étape, comme nous l'avons dit sous litt. b), n'étant que le prolongement « décisionnel » de la première.

139 Dans le cas du moins des mesures de contrainte administrative prises par l'autorité cantonale, ce qui, dans le système d'exécution de la LT, est la règle ; cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 20, pp. 392-393.

140 C'est pourquoi les organes de contrôle de l'OIT pour l'application des conventions ont, à plusieurs reprises, attiré l'attention des gouvernements sur la nécessité d'inclure dans leur législation des dispositions répondant exactement à cette exigence de l'instrument international, cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 64 : « En effet, le rôle de l'inspecteur qui décèle un risque grave est parfois très délicat lorsqu'il se heurte à l'incompréhension ou à la mauvaise foi d'un employeur et que la législation ne lui donne pas expressément le droit d'intervenir par lui-même de façon immédiate. »

141 Cette procédure, par laquelle l'autorité recourt sans préalable à un moyen de contrainte avec ou sans fixation d'un délai à l'obligé, est restreinte, en vertu de l'art. 4 LPA, par les dispositions plus détaillées des art. 50 ss. LT, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 50 à 54, N. 4 ss, pp. 367-368 ; elle ne s'applique semble-t-il, comme telle, en l'état actuel de la législation, qu'aux mesures d'exécution directe que peut prendre l'autorité fédérale dans les entreprises de la Confédération en sa qualité d'autorité d'exécution, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 20, p. 393.

### 3. *L'examen des dénonciations*

Il peut être de la première importance que l'autorité, pour pouvoir intervenir comme elle le doit en cas d'infraction, ait connaissance des irrégularités dans l'application de la loi dont elle n'aurait pu constater l'existence *de visu* [142]. C'est pourquoi le législateur a prévu que de telles irrégularités puissent lui être signalées et qu'il soit donné suite à la dénonciation lorsque celle-ci paraît fondée [143].

L'examen des dénonciations est avant tout l'affaire de l'autorité cantonale, et à travers elle de l'inspection du travail [144]. Cette dernière a le devoir de procéder à l'examen préalable du bien-fondé de la dénonciation et, en cas de résultat positif, de faire usage des moyens de surveillance dont elle dispose [145]. Lorsque l'inspection du travail — ou le service administratif équivalent — néglige ce devoir ou ne l'accomplit que partiellement, le recours à l'autorité supérieure est ouvert au dénonciateur [146].

### 4. *La procédure exécutoire proprement dite et les mesures de contrainte administrative*

La véritable exécution des mesures ordonnées par l'autorité pour obtenir l'application de la norme légale ou de l'une de ses propres décisions ne commence qu'une fois achevée la procédure préalable d'intervention dont il a été question ci-dessus à la section 2 [147]. Cette pro-

[142] La surveillance des organes de contrôle ne peut naturellement pas toujours être complète, dit Hug, *op. cit.*, ad art. 54, N. 1, p. 394.

[143] Art. 54 al. 1 LT ; cette disposition ne mentionne pas expressément le droit de dénonciation car, comme le dit le Conseil fédéral dans son Message concernant la LT, FF 1960 II, p. 986, quiconque est libre de s'adresser à l'autorité compétente.

[144] Cf. Lois et Ordonnances cantonales d'introduction à la LT ; la dénonciation peut également être adressée à l'inspection fédérale qui sera compétente pour l'examiner dans le cadre de ses tâches d'exécution dans les entreprises fédérales, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 54, N. 4, p. 395, et ad art. 51, N. 2, p. 382.

[145] En particulier de l'injonction de l'art. 51 al. 1 LT, avec la procédure qui s'ensuit ; cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 54, N. 5, pp. 395-396.

[146] Art. 54 al. 2 LT ; l'autorité de recours peut être soit celle qui est prévue par la législation cantonale, soit l'OFIAMT en sa qualité d'organe de haute surveillance, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 54, N. 7, pp. 396-397.

[147] Cf. exceptions à ce principe Hug, *op. cit.* ad art. 52-53, N. 20, p. 393, concernant notamment le retrait et le refus de permis en matière de durée du travail (art. 53 al. 1) : l'autorité cantonale, si c'est elle qui prend la mesure, peut cependant passer par la procédure préalable d'intervention ; cf. sur ce dernier point Message du Conseil fédéral concernant la LT, FF 1960 II, pp. 985-986.

cédure exécutoire proprement dite comporte des mesures de contrainte administrative, que l'autorité compétente peut prendre en vue de rétablir l'ordre légal et de prévenir à l'avenir sa violation [148].

C'est à l'autorité cantonale, exclusivement, qu'il appartient de prendre les mesures de contrainte prévues à l'art. 52 al. 1 et 2 LT. Si les cantons confient généralement le soin de prendre les mesures prévues au premier alinéa de cette disposition à la même autorité que celle qui est compétente en ce qui concerne la décision de l'art. 51 al. 2 LT [149], il n'en est pas de même pour ce qui touche les deux mesures prévues au deuxième alinéa, lesquelles relèvent partout soit du Département ou de la Direction compétente, soit du gouvernement cantonal [150]. En tout état de cause et quelle que soit l'autorité compétente désignée pour ordonner l'une ou l'autre de ces mesures de contrainte, les cantons ont l'obligation de s'organiser afin d'être à même de remplir correctement leur tâche en la matière [151].

Quant aux mesures spéciales de l'art. 53 al. 1 LT en matière de retrait ou de refus de permis concernant la durée du travail, elles se trouvent dans la compétence de l'autorité qui a délivré le permis, soit, selon la nature de ce dernier, l'OFIAMT ou l'autorité cantonale [152].

Les mesures de contrainte que prend, en vertu de l'art. 52 al. 1 LT, l'autorité cantonale compétente, sont, hormis les cas déjà prévus à l'art. 52 al. 2 LT, déterminés par la législation cantonale, qui peut toutefois reprendre certaines des mesures du droit administratif général [153]. Ces dernières, mentionnées aux art. 40 et 41 LPA, sont essentiellement l'exécution en lieu et place de l'obligé (Ersatzvornahme) et l'exécution directe contre la personne de l'obligé ou contre ses biens (unmittelbarer Zwang). De telles mesures sont parfaitement applicables à l'exécution de la LT [154], et paraissent d'autant plus utiles que l'opposition à l'utilisation de locaux ou d'installations et la fermeture de l'entreprise pour une période déter-

148 Objet des art. 52-53 LT ; sur l'aspect préventif de ces mesures, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 50 à 54, N. 17, p. 372 et ad art. 52-53, N. 1, pp. 386-387.

149 Cf. *supra*, p. 103, n. 126 à 128.

150 Cf. Lois et Ordonnances cantonales d'introduction à la LT ; parfois le gouvernement cantonal n'est compétent que pour la mesure la plus grave des deux, soit la fermeture de l'entreprise ; à BE, il semble même que l'inspectorat du travail lui-même soit compétent pour prendre n'importe laquelle des mesures de contrainte prévues par la loi (cf. Einführungsgesetz zum ArG, art. 7 al. 4).

151 Cf. ce qu'en dit le Conseil fédéral dans son Message concernant la LT, ad art. 48 du projet, FF 1960 II, p. 985.

152 Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 18, p. 392 et ad art. 50 à 54, N. 12, pp. 369 à 371 ; l'autorité cantonale compétente pour la mesure prévue à l'art. 53 al. 2 LT, est en général la même que celle qui est compétente pour ordonner les mesures de l'art. 52 al. 1.

153 Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 2 i.f. et 3 i.f., p. 387.

154 Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 7, p. 388.

minée de l'art. 52 al. 2 LT sont subordonnées à l'existence d'une sérieuse menace sur la vie ou la santé des travailleurs [155].

La procédure exécutoire proprement dite doit obligatoirement débuter par une sommation d'agir [156]. Celle-ci peut intervenir déjà à la fin de la phase précédente d'intervention, mais ne se confond pas avec la mise en demeure évoquée plus haut [157]. Un délai suffisant l'accompagne, permettant au contrevenant de s'exécuter ; si l'on en croit cependant les règles générales de la LPA, il peut être fait abstraction de ce délai s'il y a péril en la demeure [158]. Les mesures d'exécution qui s'ensuivent font l'objet de décisions administratives, par elles-mêmes susceptibles de recours [159].

Pour le surplus, l'exécution des mesures de contrainte administrative décidées par l'autorité compétente, lorsque celles-ci requièrent de l'intéressé un comportement déterminé (par exemple dans le cas des mesures de l'art. 52 al. 2 LT), doit être contrôlée par un organe étatique [160]. On peut présumer que c'est là une tâche qui revient de plein droit à l'inspection du travail.

### 5. *Poursuite pénale contre le contrevenant*

Quoique tout à fait distinct des moyens de coercition dont nous venons de parler, le pouvoir de poursuivre pénalement le contrevenant pour inobservation de la loi n'en fait pas moins également partie des pouvoirs de sanction, au sens large, appartenant aux organes de l'inspection du travail. C'est ce que nous avons dénommé, au cours de notre première section, le pouvoir de « répression stricto sensu » [161].

[155] Le Conseil fédéral, dans son Message concernant la LT, p. 985, a clairement laissé entendre à cet égard que l'application des mesures prévues à l'art. 52 al. 2 LT devrait être plus strictement admise que ne l'était celle des mesures correspondantes de la LTF, en particulier art. 9 ; il faut dès lors considérer que de telles mesures représentent l'*ultima ratio* absolue.

[156] C'est là un principe général de droit administratif, expressément mentionné à l'art. 52 al. 2 LT, mais valable également dans le cas où d'autres mesures d'exécution sont prises, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 21, p. 393.

[157] Cf. *supra*, pp. 101 ss et cf. Hug, *ibid.* ; l'injonction de l'inspecteur du travail ne vaut donc pas sommation d'agir, au sens de la procédure administrative d'exécution ; toutefois, comme l'injonction, la sommation d'agir n'est susceptible d'aucun recours, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 56-57, N. 9, p. 410.

[158] Art. 41 al. 3 LPA et diverses lois cantonales de procédure administrative ; les mesures « immédiatement exécutoires » prévues par l'art. 13 Conv. 81 (*supra*, p. 100) ne peuvent intervenir, en fait, qu'ici dans le système d'exécution de la LT.

[159] Sur ce point, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 56-57, N. 10-11, p. 410.

[160] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 52-53, N. 23, p. 394.

[161] *Supra*, p. 100.

Ce dernier se distingue des pouvoirs d'injonction et d'exécution précédemment vus par l'objet que vise la sanction. Ce n'est en effet plus un état de fait défectueux que l'on cherche ici à sanctionner, mais bien la faute du contrevenant [162]. Il s'en rapproche cependant par le principe sur lequel il s'appuie, à savoir la nécessité de faire respecter la loi. A cet égard, le pouvoir de poursuivre pénalement le fautif apparaît comme le prolongement des autres pouvoirs permettant de rétablir l'ordre légal [163]. C'est pourquoi la Conv. 81 dissocie les deux sortes de pouvoirs, traitant d'abord des mesures destinées à éliminer les défectuosités constatées (art. 13), et ensuite des poursuites légales (art. 17) et des sanctions appropriées (art. 18).

En matière de poursuites, les aménagements apportés par le texte même de la Conv. 81 au principe des « poursuites légales immédiates » [164] assouplissent considérablement l'application que sont tenus d'en faire les législateurs nationaux. Dans notre pays, le législateur ne s'est pas caché, lors de l'élaboration de la LT, de ses intentions concernant la poursuite pénale des personnes qui enfreindraient les dispositions de la loi ; le Conseil fédéral a en effet déclaré, dans son Message [165], que les mesures administratives auxquelles peuvent recourir les organes administratifs sont plus efficaces, selon les circonstances, qu'une répression pénale, et qu'au vu de l'importance prépondérante accordée à l'intervention des organes administratifs pour l'exécution des prescriptions matérielles, les dispositions pénales sont reléguées à l'arrière-plan [166].

Les art. 59 ss. LT, où sont traitées lesdites dispositions, énumèrent les cas de responsabilité pénale de l'employeur et du travailleur ainsi que les peines dont sont passibles les contrevenants [167]. Pour ce qui est de la poursuite, l'art. 62 al. 2 LT stipule simplement : « La poursuite pénale incombe aux cantons. » Aussi bien appartient-il à ces derniers de s'organiser en conséquence. Quant aux modalités de cette poursuite, en

[162] La faute de l'auteur (intention ou négligence) est ici nécessaire, tandis qu'elle ne l'était pas pour que soient prises les mesures administratives vues précédemment, cf. Hug, *op. cit.* ad art. 52-53, N. 16, p. 391.

[163] Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 66 : « Les pouvoirs de contrôle et d'injonction (...) trouvent leur conclusion, lorsque ces injonctions ne sont pas suivies d'effet, dans l'application de sanctions aux contrevenants » ; cf. également Wallin, L'administration du travail, p. 45, de même que Etudes des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, N. 156, p. 256.

[164] Art. 17 §§ 1 et 2, cf. *supra*, p. 100 ; cf. également L'inspection du travail, BIT 1971, p. 67.

[165] FF 1960 II, p. 988.

[166] Ne sont introduites dans la LT que les dispositions pénales indispensables à la sauvegarde de l'intérêt public, les infractions commises par simple négligence n'étant, en particulier, punissables que dans des limites réduites (Message cité, *ibid.*).

[167] A noter la référence de l'art. 61 al. 3 aux peines conventionnelles prévues par une CCT ; cf. également *supra*, p. 104.

particulier quant à l'opportunité de son ouverture, la LT n'en dit rien. Il est toutefois implicitement admis que les infractions à la LT se poursuivent d'office et que l'autorité compétente, au sens de l'art. 54 LT, pour examiner les dénonciations pour inobservation de la loi, sera habilitée, le cas échéant, à leur donner suite sur le plan pénal [168].

La grande majorité des cantons confient le soin d'examiner les dénonciations et les plaintes pénales à l'inspection du travail ou à l'Office du travail [169]. Certains, en outre, autorisent expressément l'inspection du travail à engager la poursuite par dénonciation de l'infraction à l'autorité compétente en matière de poursuite d'infractions à la LT [170]. A notre sens, l'inspection cantonale du travail — ou le service administratif équivalent — qui a connaissance d'une infraction à la loi, soit par suite de dénonciation, soit par ses propres constatations, est libre, même là où cela n'est pas spécifié expressément, de décider de la suite qu'il convient de lui donner [171]. Cette liberté de décision est d'ailleurs conforme à l'art. 17 § 2 de la Conv. 81. Toutefois, compte tenu de la *ratio legis* des art. 51 ss. LT et du caractère subsidiaire des sanctions pénales par rapport aux mesures administratives qui transparaît clairement du Message du Conseil fédéral lui-même, nous inclinons à penser que cette libre décision se trouve restreinte dans la mesure où le choix du recours à la procédure d'exécution des art. 51 ss. LT prévaudra dans la majeure partie des cas sur celui de la poursuite pénale [172]. Rien ne s'opposera, au demeurant, à ce que, dans les cas présentant une certaine gravité, l'inspection prenne la décision d'intenter ou de recommander une poursuite parallèlement à des mesures d'exécution, voire avant ces dernières [173].

[168] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 62, N. 11, p. 437, avec renvois concernant le droit de dénonciation des autorités fédérales à l'autorité cantonale, et la situation des inspections fédérales en matière de droit cantonal de procédure ; on se reportera également à l'ancien art. 208 OLTF.

[169] *Id.* que *supra*, p. 106, section 3.

[170] C'est le cas des cantons de BE, UR, SO, SH et AI ; d'autres confèrent ce droit à l'Office ou au Service cantonal du travail : c'est le cas de LU et VD ; d'autres au Département ou à la Direction compétente : c'est le cas d'OW, NW, GL, ZG ; quant aux autres cantons, ils ne contiennent pas de règle expresse à ce sujet.

[171] Selon la formule utilisée par le canton de NE dans son Règlement d'exécution de la loi neuchâteloise d'introduction de la LT, art. 12.

[172] Pour Hug, *op. cit.*, ad art. 59 à 62, N. 1, p. 415, le principe de la subsidiarité des dispositions pénales par rapport aux mesures administratives a simplement la portée d'une *directive d'ordre général* adressée à l'autorité.

[173] Dès que l'enquête pénale est ouverte, celui qui en fait l'objet ne peut plus faire valoir que les mesures administratives doivent intervenir avant la sanction pénale, cf. Hug, *ibid.* ; quant à la gravité de l'infraction commise, on retiendra vraisemblablement, de manière générale, le critère de la négligence grave (cf. *supra*, n. 166).

### 6. Des relations entre les pouvoirs de sanction de l'inspection du travail et les moyens d'intervention de la CNA

Lorsqu'une infraction à la réglementation publique de protection des travailleurs consiste en la violation d'une norme de sécurité destinée à prévenir les accidents ou les maladies professionnelles, la CNA peut elle aussi, en vertu de ses attributions de contrôle en matière de prévention [174], intervenir aux fins de sanctionner la contravention. Il se posera dès lors la question de savoir comment délimiter les pouvoirs respectifs des organes d'exécution de la LT et de la CNA en ce qui concerne le rétablissement de l'ordre légal.

Il convient tout d'abord d'examiner brièvement les pouvoirs qu'a la CNA à cet égard. L'art. 65 al. 2 LAMA stipule, dans le cadre de la prévention des accidents dans les entreprises assurées, que « la caisse nationale peut ordonner toute mesure utile, les intéressés entendus ». Une telle mesure (dans le texte allemand « Weisungen », instructions) édictée par la CNA a le caractère d'un acte administratif s'adressant à une ou plusieurs entreprises déterminées [175]. Ne constituant pas encore par elle-même un moyen de sanction, mais bien de prévention, cette intervention précédera souvent la phase exécutoire ou répressive destinée à faire respecter la loi [176].

Lorsqu'une infraction est effectivement commise contre les prescriptions sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles [177], diverses sanctions sont alors prévues, soit par le droit administratif général, soit par le droit de la LAMA. Le premier contient, aux art. 39 à 43 LPA, des dispositions réglementant les mesures de contrainte à prendre par les autorités fédérales, qui s'appliquent de plein droit,

174 Sur la base des attributions que lui confère la LAMA et touchant exclusivement les entreprises soumises à cette loi, cf. *supra*, chap. I^er^, § 5, p. 30.

175 Cf. Maurer, pp. 336-337, et sur les effets d'un tel acte, cf. Maurer, pp. 364 ss.

176 Dans cette mesure, on peut parler d'injonction, au sens où l'entend Wallin, Pratique de l'injonction, en particulier p. 10 ; cf. également sur la portée d'une telle mesure ordonnée par la CNA, RO 101 V, p. 249.

177 Ces prescriptions sont celles des art. 65-65ter LAMA, principalement, ainsi que, d'une part, les dispositions figurant dans les Ordonnances édictées sur cette base par le Conseil fédéral et d'autre part les dispositions contenues dans les directives de portée générale ou les instructions ayant le caractère de décisions administratives qu'a prises la CNA.

depuis l'entrée en vigueur de la LPA, à la CNA [178]. C'est ainsi que cette dernière est autorisée à prendre les mesures d'exécution énumérées dans la LPA, en particulier celles de l'art. 41 al. 1 litt. a et b, non sans avoir au préalable accordé à l'obligé le délai de principe pour lui permettre de s'exécuter [179].

Quant aux sanctions directement prévues par la LAMA, elles sont de deux sortes : tout d'abord la possibilité laissée à la Direction de la CNA d'attribuer, en tout temps, l'entreprise à un degré de risques plus élevé (art. 103 al. 2) ; ensuite, des sanctions pénales (art. 66). La première forme de sanction, qui trouve spécifiquement son fondement dans le droit des assurances, est de loin la plus usitée et, semble-t-il, la plus efficace [180]. C'est à elle que recourra pour ainsi dire toujours en premier lieu la Caisse [181].

L'Ordonnance sur la coordination de l'exécution de la LAMA et de la LT du 8-5-1968 règle, à son art. 10, la collaboration entre la CNA et les inspections fédérales du travail en ce qui concerne les mesures prises en cas d'infraction. Il est laissé, selon le texte de cette disposition, à la libre décision des unes et des autres de ces deux autorités de voir laquelle des deux procédures de « tarification » de la LAMA ou de la contrainte administrative précédée d'injonctions de la LT se justifie le plus selon les circonstances du cas [182].

Pour ce qui est de la collaboration entre la CNA et les inspections cantonales du travail, réglée pour l'instant empiriquement, la réglementation à venir dans ce domaine devrait s'inspirer des règles qui précèdent, dont l'application est limitée actuellement aux seules autorités fédérales [183]. Pour l'heure, les cantons, en cas d'infraction aux prescriptions de sécurité, continuent à prendre les mesures qui s'imposent, telles qu'elles sont prévues aux art. 51 ss. LT. A notre sens, de telles mesures d'exécution et de contrainte ne sauraient être restreintes, en l'état, par

[178] En vertu de l'art. 1[er] al. 2 litt. c LPA ; cf. sur ce point Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, p. 33.

[179] Pour Schaetti, *ibid.*, la procédure d'exécution mise à la disposition de la CNA est plus courte que celle prévue par la LT pour ses organes d'exécution en raison des exigences plus sévères qu'il sied d'imposer à ces derniers en contrepartie des moyens de contrainte plus larges que leur confère la LT, à l'art. 52 al. 2, par rapport à ceux que détient la CNA.

[180] Raison pour laquelle la CNA ne fait que rarement usage du droit qui lui appartient de dénoncer l'infraction aux autorités pénales par le dépôt d'une plainte, voir à ce sujet Maurer, p. 340, n. 27 et p. 384.

[181] Même après l'entrée en vigueur de la LPA donnant de nouveaux pouvoirs à la CNA, cette dernière, affirme Schaetti, *ibid.*, préférera recourir d'abord à ce moyen de pression-là.

[182] Art. 10 al. 2 et 3 de l'Ordonnance citée ; il faut, spécifie l'al. 1 du même article, pour que ces dispositions soient applicables, que les prescriptions enfreintes se fondent tant sur la LAMA que sur la LT.

[183] Cf. *supra*, p. 39.

les mesures d'exécution que peut prendre de son côté la CNA en se fondant sur la LAMA ou la LPA, vu que d'une part elles vont plus loin que ces dernières, et que d'autre part elles ont pour but principal la protection de la vie et de l'intégrité des travailleurs, but que les mesures en mains de la CNA ne visent qu'indirectement [184].

Concernant la future réglementation de coordination entre les organes d'exécution de la LAMA et les autorités cantonales d'exécution de la LT, il est souhaitable que l'on procède à cette occasion en particulier à un réexamen des pouvoirs d'exécution des inspections cantonales du travail, dans le sens de nos conclusions tirées précédemment de la situation législative actuelle [185]. Il y aurait lieu, à nos yeux, dans la réglementation à venir, de conférer aux organes d'inspection cantonaux les moyens qui leur manquent pour agir efficacement en cas de danger imminent pour la santé ou la vie des travailleurs. La possibilité devrait dès lors être prévue pour eux, dans les mêmes limites que celles fixées par l'Ordonnance du 8-5-1968 [186], d'ordonner des mesures d'exécution identiques à celles que peut provoquer la CNA elle-même, en particulier, depuis l'entrée en vigueur de la LPA, les mesures d'exécution de l'art. 41 de cette loi, cela en étroite collaboration avec les organes d'exécution de la CNA [187].

[184] Cf. *supra*, pp. 38 à 40 ; cf. également Hug, *op. cit.*, ad art. 71 à 74, N. 10, p. 450, qui dit que la répétition des prescriptions sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles aux art. 6-7 LT et 65-66 LAMA n'est pas inutile, parce que d'une part les champs d'application des deux lois ne sont pas identiques, et que, d'autre part, dans la mesure où ils se recouvrent, *les méthodes de surveillance* et les *sanctions* ne sont pas les mêmes.

[185] Cf. *supra*, pp. 104-105.

[186] Art. 10 al. 1, impliquant qu'il doit s'agir d'entreprises obligatoirement soumises à l'assurance de la CNA.

[187] C'est à peu de choses près ce que préconise la Commission d'experts chargée d'examiner la revision de l'assurance-accidents dans son Rapport du 14.9.1973, p. 135, qui, s'agissant de la surveillance de l'application des prescriptions sur la prévention des accidents dans les entreprises attribuées à l'assurance-accidents obligatoire *étendue*, déclare que celle-ci doit être exercée par les organes d'exécution et de surveillance de la LT, et que ces organes doivent avoir le même droit de donner des instructions que la CNA et les mêmes moyens de faire appliquer les mesures (dénonciation pénale, augmentation des primes, *mesures prévues par la LPA*) ; en ce qui concerne les cantons, la compétence d'ordonner les mesures prévues par la LPA serait fondée sur l'art. 1er al. 2 litt. e LPA.

PARTIE SPÉCIALE

# LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE EN CAS D'ACCIDENT DU TRAVAIL

# INTRODUCTION

Il n'est pas rare, à la suite d'un accident du travail ayant entraîné derrière lui la mort, des blessures et des souffrances, accompagnées le plus souvent de dégâts matériels, que les organes de l'Etat chargés de veiller à l'application des prescriptions visant à protéger les travailleurs — en particulier celles relatives à la prévention des accidents et à la sécurité du travail — soient pris à partie et que leur responsabilité soit mise en cause [1].

Par ailleurs, il est plus d'une fois question, dans les ouvrages ou les articles consacrés à l'inspection du travail que nous avons eu l'occasion de compulser, de la « responsabilité » ou des « responsabilités » des services officiels institués dans le cadre de la protection qu'apporte l'Etat aux travailleurs. C'est ainsi que Mme Costa, au début de son ouvrage sur « l'inspection du travail » [2], écrit ce qui suit : « Née au cours du XIX[e] siècle de la nécessité d'assurer le respect des premières lois relatives à la protection physique des travailleurs, en particulier dans les domaines de l'hygiène et de la sécurité et de la réglementation du travail des femmes et des enfants, l'inspection du travail a vu ses activités et ses responsabilités s'élargir au fur et à mesure du développement de la législation sociale. » Dans la suite de ses développements, le même auteur parle encore des « responsabilités techniques, juridiques, économiques, sociales et administratives » de l'inspection du travail.

La notion de responsabilité, à vrai dire, telle qu'on l'entend dans le langage courant, peut revêtir diverses acceptions étrangères au droit. On parlera ainsi de responsabilité morale ou politique des organes de contrôle à l'égard de la communauté, et plus particulièrement des travailleurs [3].

Notre tâche se veut plus scientifique. Nous voulons aborder le problème de la responsabilité des organes de contrôle sous un angle stric-

1 Cf. Wallin, Pratique de l'injonction, p. 4 : « L'inspection du travail, de discrète qu'elle fut longtemps, est devenue familière de l'actualité. La presse l'invoque, lors d'accidents du travail, et parfois même la met en cause. »

2 L'inspection du travail, BIT 1971, p. 1.

3 Cf. Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, p. 35 : « Tous les organes (de contrôle)... portent la plus haute responsabilité à l'égard de la science, de la technique et de toute la communauté (...), plus particulièrement à l'égard de l'homme victime d'un danger. »

tement juridique. Autrement dit, nous nous proposons de rechercher si, derrière la notion communément admise de responsabilité, il existe une responsabilité à fondement juridique invocable sur le plan du droit pur.

Une telle étude nous paraît intéressante à plusieurs points de vue : il y a tout d'abord le fait que nous vivons depuis une dizaine d'années sous le régime d'une nouvelle réglementation de droit public du travail, où les tâches des organes d'exécution et de surveillance, compte tenu du champ d'application plus vaste de la LT par rapport à l'ancienne LTF [4], se sont accrues. Dans le même ordre d'idées, les nouvelles prescriptions concernant les entreprises industrielles représentent également des charges plus lourdes à mettre au compte des organes d'exécution tant de la LT que de la LAMA. Ensuite le rôle joué par les cantons dans l'exécution des règles touchant la protection des travailleurs a pris de l'importance avec le développement des services d'inspection cantonaux, ce qui pose le problème de la responsabilité à leur niveau également. Enfin, la technicité et la mécanisation de plus en plus répandues dans tous les secteurs de l'économie imposent une vigilance toujours plus vive de toutes les personnes concernées par la protection des travailleurs ; la part prise par les organes officiels d'inspection à cet effort collectif est d'autant moins négligeable qu'elle semble faire le contrepoids au danger d'engourdissement — contrecoup des avantages offerts par un système d'assurance obligatoire tendant à se généraliser — qui pèse sur l'esprit préventif de l'employeur [5].

Nous diviserons notre étude selon le schéma suivant :

— dans un premier chapitre, à la fois récapitulatif et de présentation, nous examinerons d'une part les règles de droit public applicables à la responsabilité des organes de contrôle en tant qu'agents de l'Etat, et d'autre part l'objet et l'étendue de cette responsabilité ;

— dans un deuxième chapitre, nous étudierons la responsabilité des organes de contrôle pour le dommage causé à des tiers, en particulier ses fondements, la collision avec d'autres responsabilités et la réparation due aux tiers, avant de faire une brève incursion dans quelques législations de pays européens ;

— dans un troisième chapitre, nous étudierons la responsabilité pénale des organes de contrôle, en particulier les infractions à prendre en considération ainsi que leurs conditions, avant de faire, là aussi, une brève incursion dans quelques législations de pays européens ;

— dans un quatrième chapitre, nous étudierons la responsabilité disciplinaire ou administrative des organes de contrôle ;

[4] Cf. Reinacher, *op. cit.*, p. 101.
[5] Cf. en particulier Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, pp. 19-20.

— enfin, dans un cinquième chapitre, nous envisagerons si une extrapolation de ce que nous aurons dit concernant la responsabilité des organes de contrôle de l'Etat est possible à l'égard d'autres organes de contrôle intervenant en matière de prévention des accidents, en particulier les organes de contrôle de la CNA.

CHAPITRE PREMIER

# RÈGLES DE DROIT PUBLIC SUR LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE ET DÉLIMITATION DE CETTE RESPONSABILITÉ

## 1. NOTION D'ORGANE DE CONTRÔLE ET RÈGLES APPLICABLES

### 1. *Notion d'organe de contrôle*

Nous avons, dans notre partie générale, considéré la législation du travail comme une législation-cadre, englobant tous les aspects de la protection des travailleurs. Au chapitre de la sécurité des travailleurs et de la prévention des accidents dans les entreprises, nous avons fait état, en ce qui concerne les entreprises soumises à la fois à la législation du travail et à la législation sur l'assurance-accidents, d'un concours existant entre les organes d'exécution de ces deux législations quant à l'application des prescriptions régissant cette matière [1]. Plutôt qu'un concours, nous avons considéré qu'il y avait là une étroite collaboration entre ces différents organes, chargés de veiller à l'application de règles qui s'apparentent quant à leur contenu et se complètent dans leur finalité [2].

Ayant jusqu'à présent accordé la place centrale à la réglementation de droit public sur la protection des travailleurs et à ses organes d'exécution et de surveillance, nous nous devons également d'examiner à titre principal la responsabilité de ces derniers, sans méconnaître pour autant la place très importante qu'occupe la CNA en matière de prévention des accidents et des maladies professionnelles dans les entreprises qui lui sont soumises [3].

[1] Cf. *supra*, partie générale, pp. 31 ss.
[2] Cf. *supra*, partie générale, pp. 38 à 40.
[3] Cf. *supra*, ibid.

C'est pourquoi, nous désignerons par *organes de contrôle,* dans la suite de cette étude, les fonctionnaires-inspecteurs du travail — ou fonctionnaires remplissant matériellement le rôle d'inspecteurs du travail dans l'appareil administratif [4] — qui sont, tant au niveau fédéral qu'au niveau cantonal, les porteurs officiels de la *protection des travailleurs,* en tant qu'ils s'occupent, soit exclusivement dans les entreprises soumises uniquement à la LT, soit en collaboration avec les organes de la CNA dans les entreprises soumises également à la LAMA, de la sécurité et de l'hygiène des travailleurs ainsi que de la prévention des accidents [5].

Nous examinerons, dans notre dernier chapitre, si les conclusions auxquelles nous serons parvenus concernant la responsabilité de ces organes de contrôle représentants de l'Etat, sont susceptibles de s'appliquer à celle des organes de contrôle de la CNA et d'autres institutions spécialisées auxquelles sont réservées des tâches officielles de contrôle dans le domaine de la sécurité et de la prévention des accidents [5 bis].

### 2. *Règles applicables*

La Convention 81 est muette sur la question de la responsabilité des inspecteurs du travail, ce point étant implicitement laissé à la compétence de chaque Etat.

En droit suisse, la LT — pas plus d'ailleurs que la LAMA — ne contient de règles spécifiques sur la responsabilité des organes d'exécution [6]. Il faut dès lors se référer aux principes généraux du droit de la responsabilité, sous ses divers aspects. Toutefois, la qualité de fonctionnaires publics des organes de contrôle, au sens où nous l'entendons ici [7], a pour conséquence de leur rendre applicables des règles spéciales, régissant la responsabilité qu'ils portent dans le cadre de leur activité [8].

[4] Cf. *supra,* partie générale, p. 28, en particulier n. 101.

[5] Dans la seconde hypothèse, les organes fédéraux d'inspection collaborent à la prévention, dans le cadre de leur devoir de haute surveillance, conformément aux dispositions de l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution de la LAMA et de la LT du 8.5.1968, tandis que les organes cantonaux d'inspection veillent également à l'application des prescriptions sur l'hygiène et la prévention des accidents, dans le cadre de leur devoir d'exécution, conjointement avec la CNA et dans la mesure où leur pouvoir n'est pas restreint par celui de cette dernière, en attendant que leur collaboration soit réglée dans des dispositions de coordination ; cf. *supra,* pp. 39-40.

[5bis] Cf. *supra,* partie générale, pp. 69 et 73.

[6] Une telle réglementation spécifique de cette question dans la législation du travail elle-même se retrouve dans quelques pays, notamment en Belgique, cf. Etude des législations et des pratiques nationales, BIT 1966, N. 155, n. 3, p. 256.

[7] Aux termes de l'art. 6 Conv. 81, le personnel de l'inspection est composé de fonctionnaires publics, cf. *supra,* partie générale, p. 56.

[8] Pour ce qui est des organes de la CNA, leur responsabilité est également soumise à des prescriptions de droit public, cf. *infra,* pp. 130-131.

C'est dès lors par un rappel des règles de droit public sur la responsabilité de l'Etat et de ses fonctionnaires qu'il nous faut commencer, avant de délimiter, en faisant appel essentiellement à des notions déjà vues dans notre partie générale, l'objet et l'étendue de la responsabilité des organes de contrôle, plus particulièrement.

## 2. La responsabilité de l'Etat et de ses agents en général

Les limites de la responsabilité d'un agent de l'Etat découlant d'un dommage causé à un tiers sont déterminés d'une double manière :

— d'une part, par rapport au degré de responsabilité propre de l'Etat au service duquel l'agent se trouve ;

— d'autre part, par l'existence d'éléments qui font la spécificité de la fonction publique et de la responsabilité qu'elle implique.

### 1. *Les divers systèmes de répartition de la responsabilité entre l'Etat et ses agents*

Divers systèmes existent ou ont existé en ce qui concerne la responsabilité encourue par les agents de l'administration, dans le cadre de leur fonction, à l'égard des tiers. Ainsi, à l'origine, nous trouvons le système de la *responsabilité exclusive du fonctionnaire*[9], qui constitue le premier échelon dans la répartition de la responsabilité entre l'Etat et ses agents à raison d'un dommage causé par un ou plusieurs de ceux-ci à un administré. L'Etat ne porte, en tant que tel, aucune responsabilité à l'égard du tiers victime du dommage. Seul le fonctionnaire fautif — ou s'il y en a plusieurs, seuls les fonctionnaires fautifs[10] — supportent, le cas échéant solidairement, la réparation du dommage intervenu. Tout au plus la poursuite contre le fautif en réparation du dommage peut-elle être subordonnée à une autorisation émanant de ses supérieurs hiérarchiques, voire de l'autorité législative. Les inconvénients d'un tel système sont aisément reconnaissables : difficulté de mettre un nom, dans l'anonymat de l'administration, sur le fonctionnaire incriminé; nécessité le plus souvent de prouver la faute du fonctionnaire;

[9] Ce système de la responsabilité du fonctionnaire sur son propre patrimoine était la formule traditionnellement en usage dans les pays anglo-saxons ; elle a été appliquée en Grande-Bretagne jusqu'au Crown proceedings Act de 1947, et aux Etats-Unis jusqu'à la loi de 1946 sur la responsabilité délictuelle.

[10] L'exigence attachée à la faute varie selon les réglementations : tantôt la faute du fonctionnaire doit être lourde, tantôt la simple négligence suffit.

risque d'insolvabilité de ce dernier, etc. Quant aux avantages, ils sont peu nombreux : on peut toutefois ranger parmi ceux-ci le fait que le fonctionnaire se sent, peut-être plus que dans un autre système, tenu de remplir très scrupuleusement sa tâche, vu la responsabilité personnelle et entière qu'il endosse à l'égard des tiers.

La nette prédominance des désagréments occasionnés aux administrés dans une procédure en responsabilité ouverte contre un ou plusieurs fonctionnaires personnellement, à l'exclusion de toute action ou de tout recours contre l'Etat, a peu à peu conduit les législateurs à introduire des systèmes de responsabilité des agents publics plus souples et plus conformes aux intérêts des lésés. C'est ainsi que du précédent régime on est passé à un type plus évolué de répartition de la responsabilité entre l'Etat et ses représentants, prévoyant la *responsabilité principale du fonctionnaire et subsidiaire de l'Etat.* Ce système permet de remédier au danger d'insolvabilité du fonctionnaire, sans toutefois que les autres difficultés rencontrées par l'administré pour obtenir réparation du préjudice soient aplanies. D'autres modèles sont alors apparus, tels que le système de la *responsabilité alternative* ou celui de la *responsabilité partagée du fonctionnaire et de l'Etat,* qui, sur un point ou sur un autre, apportent des améliorations par rapport aux précédents, mais sont toujours déficients en ce qu'ils ne lèvent pas définitivement l'hypothèque de l'insolvabilité du ou des fonctionnaire(s) fautif(s), de la recherche nominative du coupable par le lésé en certaines circonstances, et de la preuve à apporter quant à la faute du fonctionnaire [11].

Un pas de plus fut ensuite franchi avec le système de la *responsabilité concurrente de l'Etat et du fonctionnaire,* le libre choix étant laissé à la victime d'attaquer soit l'un, soit l'autre.

Mais c'est sans aucun doute le système de la *responsabilité exclusive de l'Etat* qui allait marquer l'aboutissement de cette évolution. Le fonctionnaire qui a causé le dommage n'est plus, en quelque circonstance que ce soit [12], directement pris à partie par l'administré lésé, lequel n'a d'autre choix que d'actionner l'Etat. C'est là une arme sûre donnée à la victime pour obtenir réparation complète et intégrale du préjudice subi. L'Etat, de son côté, en se voyant doté de la possibilité de se retourner, par le truchement d'une *action récursoire,* contre le ou les fonctionnaire(s) fautif(s), est mis au bénéfice d'un moyen efficace pour obtenir ensuite le recouvrement de tout ou partie de l'indemnité qu'il aura versée à titre de réparation à la victime.

Ce dernier système a fini par s'imposer dans les législations modernes comme étant la seule forme de répartition de la responsabilité entre

[11] Cf. sur ce point Gueng, *op. cit.*, pp. 360-361.

[12] Du moins dans le cadre de ses actes de fonction ; cf. ci-dessous la distinction entre fait personnel et fait de service, p. 125.

l'Etat et ses agents vis-à-vis des tiers apte à résoudre tous les problèmes laissés, en partie tout au moins, irrésolus précédemment. Le lésé n'a plus à craindre l'insolvabilité de l'auteur ou des auteurs du dommage. Le fonctionnaire est à l'abri d'actions directes que pourraient lui intenter, parfois inconsidérément, des administrés s'estimant lésés dans leurs intérêts par son fait ; en même temps, il ne peut remplir ses obligations à la légère, menacé qu'il est de voir l'Etat se retourner contre lui. Quant à l'Etat, il se porte seul garant de la bonne exécution des services confiés à ses agents.

### 2. *Les conditions de la responsabilité de la puissance publique*

La *responsabilité exclusive de l'Etat* est le régime qu'adoptent aujourd'hui, de plus en plus, les législateurs [13]. A partir de là, il convient de se demander sur quelles bases et à quelles conditions une telle responsabilité est engagée.

Plusieurs conditions doivent être réunies pour engager la responsabilité de l'Etat à l'égard de l'administré lésé :

— fait dommageable imputable à l'Etat ou à l'un de ses représentants ;

— existence d'un dommage dont l'administré est victime ;

— lien de causalité entre le fait dommageable et le dommage.

Concernant tout d'abord le premier de ces éléments, il est à remarquer que par fait dommageable, l'on entend soit un acte fautif — comme c'est exclusivement le cas dans les systèmes engageant à titre exclusif, principal, subsidiaire ou alternatif, la responsabilité du fonctionnaire à l'égard des tiers —, soit un acte indépendant de la faute causant par commission ou par omission un dommage.

Dans le système moderne de la responsabilité directe de l'Etat à l'égard des tiers, cette responsabilité, d'abord conditionnée par le comportement fautif de l'agent auteur du dommage, s'est peu à peu détachée de cette contingence pour devenir, dans les cas de responsabilité objective de l'Etat, exclusive et indépendante de toute faute [14].

[13] En général, voir Grisel, *op. cit.*, p. 420 pr. ; en droit français, voir de Laubadère, *op. cit.*, p. 678, N. 1224 ; en droit suisse, cf. *infra*, p. 129.

[14] Cf. Cotteret, *op. cit.*, p. 382, qui baptise cette nouvelle forme de responsabilité « responsabilité sociale ».

Une double idée est à l'origine de la responsabilité de l'Etat, indépendante de la faute de l'agent :

— d'une part, les services publics fonctionnant dans l'intérêt de l'ensemble de la collectivité, celle-ci se doit de supporter elle-même les conséquences du préjudice que peut causer à un ou plusieurs individus le fonctionnement déficient de l'un ou l'autre de ces services [15] ;

— d'autre part, l'inégalité du rapport Etat-particulier a pour effet de faire disparaître la faute en tant qu'élément nécessaire et de lui substituer un élément de risque, fondement d'une responsabilité sans faute [16].

C'est ce qui explique que le fait dommageable, considéré dans cette optique, puisse être lié soit à un comportement rentrant dans l'exercice normal d'un droit de puissance publique (acte ou omission licites), soit à un comportement excédant ce cadre (acte ou omission illicites). Tandis que le second cas justifie toujours une action en réparation — toutes autres conditions remplies d'ailleurs —, le premier est diversement régi à ce point de vue-là. Certaines lois admettent ou au contraire excluent expressément la responsabilité de l'Etat en cas de dommage causé « licitement » à un tiers (par exemple dans le cadre d'une procédure d'expropriation, ou d'un exercice militaire, etc.). D'autres ne se prononcent pas sur ce point, laissant au juge le soin de décider de cas en cas, à la lumière des principes constitutionnels en vigueur. En droit suisse, l'Etat n'a l'obligation de réparer un dommage résultant d'un acte licite de l'administration que si la loi le prévoit expressément [17].

Une autre distinction importante pour que le fait dommageable soit un élément constitutif de la responsabilité de l'Etat est celle que fait, en particulier la doctrine française [18], parmi les actes du fonctionnaire, entre ceux constituant des *faits personnels* et ceux constituant des *faits de service*. Cette distinction, déterminante lorsque la responsabilité du fonctionnaire est directement en jeu, sert également de critère pour retenir ou écarter la responsabilité de l'Etat lorsque celle-ci est exclusivement engagée à l'égard des tiers. On cherchera à cette occasion à dégager l'intensité du lien qui unit le fait considéré à l'activité normale qu'implique la fonction en question [19].

[15] Cf. de Laubadère, *op. cit.*, p. 680, N. 1227.

[16] Cf. Cotteret, *op. cit.*, pp. 383-384 ; nous passerons sur la pluralité des théories du risque en droit administratif que développe cet auteur, auquel nous renvoyons (pp. 385 ss) ; voir également Graff, *op. cit.*, p. 429a.

[17] Voir Grisel, *op. cit.*, pp. 421 à 423.

[18] En particulier Hauriou, *op. cit.*, pp. 301 ss, de Laubadère, *op. cit.*, pp. 656 ss ; pour ce qui est de la doctrine suisse, cf. notamment Graff, *op. cit.*, p. 401a, Panchaud, *op. cit.*, pp. 464 ss.

[19] Cf. Hauriou, *op. cit.*, pp. 304 ss, en particulier pp. 307-308.

Quant aux autres éléments propres à engager la responsabilité de l'Etat, nous noterons, sans nous y attarder pour l'instant, que le dommage, en droit public, doit remplir certaines conditions propres : en particulier, il doit être certain (préjudice actuel, atteignant effectivement et positivement le lésé, ou éventuellement préjudice futur, paraissant inévitable et déjà appréciable en argent), spécial (autrement dit, il doit léser un individu ou un certain nombre d'individus, à défaut de quoi il est à considérer comme une charge publique n'entraînant pas de réparation), et matériel voire moral. En outre, concernant le lien qui doit l'unir au fait dommageable, il doit être issu directement du fait de l'administration, que ce soit par l'intermédiaire d'un de ses agents ou, après délégation, d'un particulier ou d'une personne morale.

## 3. Les divers régimes de responsabilité des fonctionnaires adoptés en Suisse depuis 1848

### 1. *Principe constitutionnel*

La Constitution fédérale de 1848 posait déjà, à son article 110, le principe de la responsabilité des fonctionnaires employés au service de la Confédération. La CF de 1874 a repris ce principe à son art. 117, disposition qui est toujours en vigueur à l'heure actuelle. Cette règle, qui stipule que « les fonctionnaires de la Confédération sont responsables de leur gestion », n'a toutefois qu'une portée restreinte. En effet, selon Burckhardt[20], il s'agit là de la responsabilité des fonctionnaires à l'égard de l'Etat et non à l'égard des tiers ; la responsabilité vis-à-vis des tiers est une question indépendante du principe constitutionnel précité. Aussi bien, le législateur fédéral, d'une part, et les législateurs cantonaux, d'autre part, ont-ils pu réglementer librement et chacun à leur façon ce dernier point[21].

Nous nous proposons de retracer ci-dessous, dans leurs grandes lignes, les divers régimes de responsabilité de l'Etat et des fonctionnaires qu'a connus et que connaît aujourd'hui notre pays.

[20] Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung, 1874, pp. 806-807.

[21] Dans les limites toutefois du droit fédéral, voir sur ce point Secrétan, La responsabilité civile extracontractuelle de l'Etat et des fonctionnaires à l'égard des particuliers en droit fédéral et en droit cantonal, JT 1933 I, pp. 130 ss ; voir également Graff, *op. cit.*, pp. 442a-443a.

### 2. *Evolution de la responsabilité de l'Etat et des fonctionnaires en droit fédéral*

En 1850 déjà, apparaissait le premier texte légal sur la responsabilité de la Confédération et de ses membres, à savoir la *LF du 9 décembre 1850 sur la responsabilité des autorités et des fonctionnaires de la Confédération.* Le régime de responsabilité qu'y établissait le législateur s'inspirait de la doctrine, en vogue au siècle passé, selon laquelle les fonctionnaires agissant comme des personnes physiques distinctes de l'Etat, ils étaient seuls à pouvoir commettre des actes délictueux ou quasi-délictueux ; l'Etat, en tant que tel, en était incapable [22]. Ainsi, l'art. 2 de la loi posait le principe de la *responsabilité personnelle* du fonctionnaire [23]. Ce principe subissait deux atténuations : l'une, prévue à l'art. 3 al. 3 de la loi, concernait l'insolvabilité du fonctionnaire ; l'autre, prévue à l'art. 33, touchait les actions civiles dirigées contre des fonctionnaires nommés par l'Assemblée fédérale qui n'avaient pas été agréées par les Chambres fédérales, devant lesquelles elles devaient être portées. Dans ces deux derniers cas, en effet, la Confédération portait une responsabilité subsidiaire.

Ce système d' « irresponsabilité » de l'Etat [24] a perduré pendant plus d'un siècle. L'introduction du nouveau Code fédéral des obligations réservant à son art. 64 (version 1881), puis à son art. 61 (version 1911), la législation fédérale et cantonale en matière de responsabilité des fonctionnaires et employés publics, n'a rien apporté de nouveau à cette situation. Il en va de même de la LF du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires, qui, à ses articles 29 ss., n'introduisait que des règles relatives à la responsabilité des fonctionnaires vis-à-vis de la Confédération. Cela n'a cependant pas empêché le législateur de prévoir, pour certains domaines bien précis, des formes plus avancées de responsabilité de l'Etat [25].

[22] Cf. Graff, *op. cit.*, pp. 443a-444a.

[23] « Les membres des autorités fédérales exécutives ou judiciaires ainsi que les autres fonctionnaires sont responsables de leur gestion, conformément aux dispositions de la présente loi. Il en est de même des personnes qui sont provisoirement investies de fonctions ou qui se chargent de fonctions temporaires », stipulait l'art. 2, tandis que l'art. 5 précisait : « La responsabilité peut donner lieu à des mesures disciplinaires, à une action civile ou à une action criminelle. »

[24] Cf. Panchaud, *op. cit.*, pp. 458-459 ; on rencontre également l'expression chez de Laubadère, *op. cit.*, p. 678, N. 1224.

[25] La LF du 8.12.1905 sur le commerce des denrées alimentaires et de divers objets usuels (art. 24), la LF du 7.3.1912 prohibant le vin artificiel et le cidre artificiel (art. 7), la LF sur l'assurance-vieillesse et survivants (art. 70), l'ACF du 9.4.1941 concernant la navigation maritime sous pavillon suisse (art. 15) instituent le système de la « responsabilité primaire de l'Etat » (Confédération

Mais il aura fallu attendre jusqu'en 1958 pour que soit inscrit dans notre droit fédéral le principe général de la responsabilité de l'Etat à l'égard des tiers. C'est en effet cette année-là que fut adoptée la nouvelle loi fédérale sur la responsabilité qui rompait définitivement avec le vieux principe de la responsabilité personnelle du fonctionnaire vis-à-vis des tiers.

### 3. *La loi fédérale sur la responsabilité de 1958*

La genèse parlementaire de cette loi coïncide avec l'ultime période de la deuxième guerre mondiale. C'est en effet en 1944 qu'un postulat fut déposé, invitant le Conseil fédéral à reviser la loi de 1850 [26]. Quelque quatorze ans plus tard, soit le 14 mars 1958, l'Assemblée fédérale adoptait la *loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires* [27].

A plusieurs reprises, la Société suisse des juristes avait précédemment inscrit comme sujet à l'ordre du jour de son assemblée annuelle la revision de la loi de 1850 [28]. A chacune de ces délibérations, des voix s'élevèrent pour que soit modernisé et adapté aux législations et pratiques étrangères le régime de la responsabilité de la Confédération et de ses fonctionnaires à l'égard des tiers. Lors de la dernière en date, soit en 1953, l'unanimité se fit sur un point : la non-responsabilité du fonctionnaire ou de l'agent public vis-à-vis des tiers, l'Etat devant seul répondre à leur égard. L'un des rapporteurs alla jusqu'à proposer que la responsabilité de la collectivité publique fût engagée pour tout dommage résultant de son fait, que l'acte l'ayant causé fût licite ou illicite [29]. La discussion devait montrer que cette proposition était quelque peu téméraire en l'état de notre droit [30].

ou cantons) pour faute d'un fonctionnaire ; les art. 849 et 955 CC, la LIE de 1902 (art. 27 à 41), la LF sur le registre des bateaux du 28.9.1923 (art. 28) de même que de nombreux autres textes de loi, franchissant un pas de plus, ont institué un système de « responsabilité primaire et causale de l'Etat » (Confédération ou cantons).

[26] Ce postulat était ainsi libellé : « Le Conseil fédéral est invité à examiner s'il serait opportun de reviser la LF du 9.12.1850 sur la responsabilité des autorités et des fonctionnaires de la Confédération pour l'harmoniser avec les conceptions juridiques actuelles et tout spécialement en vue d'instituer la responsabilité de la Confédération en cas d'acte illicite commis par un fonctionnaire », cf. FF 1956 I p. 1422.

[27] En abrégé, loi sur la responsabilité (LRCF).

[28] 1888, cf. ZSR 7, pp. 481 ss ; 1912, cf. ZSR 31, pp. 601 ss ; 1953, cf. ZSR 72, pp. 200a ss.

[29] Graff, *op. cit.*, pp. 465a-466a.

[30] ZSR 72, pp. 534a ss.

A la vérité, la LF de 1958, si elle ne va pas aussi loin que d'aucuns l'eussent souhaité, marque déjà de notables progrès par rapport à la précédente législation. Les deux principales innovations qu'y a introduites le législateur sont :

— d'une part, l'exclusion expresse d'une action directe du tiers lésé contre le fonctionnaire auteur du dommage, la Confédération étant dorénavant seule responsable à l'égard de ses administrés ;

— d'autre part, l'abandon de la faute du fonctionnaire comme critère servant à déterminer cette responsabilité, et son remplacement par celui de l'acte illicite de l'auteur [31].

Ce système de responsabilité exclusive de l'Etat demeure donc fondé sur le principe de la « responsabilité du fait d'autrui » [32], tel qu'il est ancré dans notre droit. Il s'apparente, *mutatis mutandis,* à celui de la responsabilité de l'employeur prévu à l'art. 55 CO [33]. Le droit fédéral connaissait déjà auparavant, ainsi que nous l'avons vu, un certain nombre de domaines spéciaux où l'Etat (Confédération ou cantons) était tenu causalement à l'égard des tiers des dommages provoqués par ses agents [34]. Parmi les droits cantonaux, seul le droit genevois semble avoir précédé la réglementation fédérale de 1958 dans cette voie-là [35].

L'art. 3 LRCF pose les conditions d'une telle responsabilité de la corporation publique à l'égard des tiers :

1. existence d'un *dommage,* qui peut consister en un préjudice matériel, financier, ou en une atteinte morale [36] ;

2. *fait dommageable* revêtant la forme d'un acte illicite : il doit s'agir de la violation d'une norme juridique existante [37], ou, plus précisément, d'injonctions de l'ordre juridique destinées à protéger le bien lésé [38] ;

3. le comportement illicite de l'auteur doit être en *relation de causalité adéquate* avec le dommage [39] ;

31 Cf. Message du Conseil fédéral sur le projet de LRCF, FF 1956 I, p. 1424.

32 Cf. Graff, *op. cit.,* pp. 400a-401a.

33 Cf. Grisel, *op. cit.,* p. 427, litt. b) i.f. ; cf. également *infra,* p. 144 ; à noter toutefois que le droit public ne connaît pas les motifs d'exonération de la responsabilité de l'art. 55 CO.

34 Cf. *supra,* n. 25 ; voir également Graff, *op. cit.,* pp. 453a à 455a.

35 Cf. *infra,* p. 133, spécialement, n. 53.

36 Cf. Thalmann, *op. cit.,* p. 323 ; cf. également *supra,* p. 126.

37 Cf. Bull. sten. off. CdE 1956, pp. 324-325.

38 Cf. Kaufmann, Haftung des Staates, p. 570 ; c'est là la théorie dite « objective » de l'illicéité à laquelle se rattache le TF au cours d'une jurisprudence constante, cf. *infra,* pp. 145-146.

39 Cf. Bull. sten. off. CdE 1956, pp. 324-325 ; cf. également Thalmann, *op. cit.,* pp. 322-323 ; et *supra,* p. 126.

4. le fait dommageable doit émaner d'un *fonctionnaire fédéral*, cette notion étant précisée aux art. 1 et 2 de la loi [40] ;

5. le fait dommageable doit prendre place dans l'exercice d'une *charge publique* en s'y rattachant normalement [41].

La faute de l'auteur n'est dès lors plus prise en considération dans le système institué. On en tient compte toutefois en deux occasions :

*a*) en cas de tort moral à la victime de lésions corporelles ou à ses survivants (art. 6 LRCF) ;

*b*) dans le cadre de l'action récursoire que la Confédération peut intenter contre le fonctionnaire fautif, si ce dernier a agi intentionnellement ou par négligence grave (art. 7 LRCF) [42].

Reste en outre le cas où le fonctionnaire a causé directement un dommage à la Confédération dans l'exercice de ses fonctions (art. 8 LRCF).

Un cas particulier de responsabilité de l'Etat à l'égard des tiers est celui où des organisations spéciales, indépendantes de l'administration ordinaire, sont chargées d'accomplir des tâches de droit public par la Confédération. Ce cas est régi par l'art. 19 LRCF. Les organisations concernées peuvent être aussi bien des institutions de droit public que de droit privé, telles que respectivement la CNA ou la Banque nationale et l'Association suisse des électriciens. Elles sont alors soumises au champ d'application de la loi, ainsi que le relève le Conseil fédéral dans son Message [43] ; le régime de responsabilité qui leur est applicable est celui prévu aux art. 3 ss. LRCF, ainsi que le stipule expressément l'art. 19 al. 1 LRCF. Cependant, pour éviter tout risque d'insolvabilité, le législateur a prévu une responsabilité subsidiaire de la Confédération pour les dommages causés à des tiers que l'institution ne serait pas en mesure de réparer (art. 19 al. 1 litt. a i.f. LRCF).

Ce cas est à distinguer, selon la jurisprudence du TF [44], de celui où la Confédération charge directement une personne, fût-elle employée

[40] Le lésé n'a cependant pas à désigner par son nom l'auteur du dommage dont il réclame réparation : il lui suffit d'établir que, par l'activité d'un service dont les agents sont considérés comme des fonctionnaires, il subit un préjudice, cf. RO 91 I 450 = JT 1966 I 600.

[41] N'est donc pas visé le dommage qu'un fonctionnaire peut causer soit en dehors de son service, en qualité de personne privée, soit durant son service, en marge de ses tâches officielles, RO 82 II 325 = JT 1957 I 112 ; cf. *supra*, p. 125.

[42] « Dolus » ou « culpa lata », dit Thalmann, *op. cit.*, p. 323.

[43] Cf. Message du Conseil fédéral sur la LRCF, FF 1956 I, pp. 1426 IV ch. 4 et 1429.

[44] Voir en particulier RO 88 II 444 c. 2 = JT 1963 I 630 ; RO 94 I 639 = JT 1970 I 123.

d'une organisation spéciale au sens de l'art. 19 LRCF, d'une tâche de droit public. La Confédération répond, en effet, dans ce cas à titre principal pour tout dommage que cette personne causerait sans droit à des tiers dans l'accomplissement de sa tâche, peu important, par ailleurs, le fait que ladite personne se trouve, vis-à-vis de la Confédération, dans un rapport de subordination de droit public ou de droit privé.

Il convient, en outre, de relever deux autres plans sur lesquels la responsabilité du fonctionnaire peut être invoquée pour violation de ses devoirs de service :

— sur le plan pénal, tout d'abord : la poursuite pénale est soumise, en vertu de l'art. 15 LRCF, à l'autorisation préalable des autorités, comme c'est le cas également à l'art. 14 pour les magistrats et membres d'autorités fédérales ;

— sur le plan disciplinaire, ensuite : la LRCF se borne là à renvoyer, à son art. 17, aux dispositions particulières applicables (en l'occurrence, les art. 30 ss. du Statut des fonctionnaires du 30.6.1927), tout en précisant, à son art. 18, qu'une sanction disciplinaire est sans influence sur les autres responsabilités encourues du fait d'un dommage causé sans droit, soit la responsabilité découlant d'un dommage, telle que la prévoit le chapitre II de la loi, et la responsabilité pénale, prévue au chapitre III de la loi.

### 4. *Evolution de la responsabilité de l'Etat et des fonctionnaires dans les droits cantonaux*

Les cantons ont pu, dès l'origine de notre Etat fédératif, réglementer librement, en vertu de leur autonomie, la question de leur propre responsabilité et celle de leurs agents. Les dispositions ainsi édictées ont toujours fait partie du droit public cantonal [45]. De même, depuis 1881 — année d'adoption du premier code fédéral des obligations — là où la législation cantonale s'est bornée à renvoyer aux dispositions du droit privé sur la responsabilité délictuelle, ces dernières ont été considérées comme règles de droit supplétif cantonal [46].

[45] Qu'il s'agît de responsabilité pour des tâches propres ou pour des tâches déléguées par la Confédération ; sont réservés les domaines délégués par la Confédération où cette dernière a elle-même édicté des règles spéciales sur la responsabilité des agents cantonaux (cf. en particulier n. 25 *supra*) ; cf. pour le surplus, *supra*, p. 126, en particulier n. 21.

[46] Cf. Graff, *op. cit.*, pp. 444a-445a : à défaut d'une réglementation spéciale de droit public ou de renvoi aux règles du droit privé, ce dernier s'applique comme tel.

Au début, la plupart des législateurs cantonaux ont purement et simplement pris modèle sur la LF de 1850 sur la responsabilité de la Confédération pour instaurer leur propre régime de responsabilité. Puis, assez rapidement, certains d'entre eux s'en sont distancés pour adopter des solutions aussi diverses que novatrices par rapport au droit fédéral.

C'est ainsi qu'aux alentours de 1950, Zehntner pouvait distinguer les trois catégories principales suivantes [47] :

1. Cantons connaissant le régime de la *responsabilité personnelle du fonctionnaire* (persönliche Beamtenhaftung). Huit cantons et demi-cantons étaient, en 1950, encore soumis à ce régime de responsabilité [48].

2. Cantons connaissant le régime de la *responsabilité subsidiaire de l'Etat* (akzessorische Staatshaftung), qui se répartissent en trois sous-groupes :

*a*) cantons à *responsabilité subsidiaire de l'Etat proprement dite* (subsidiäre Staatshaftung). Quatre cantons y étaient soumis en 1950 [49] ;

*b*) cantons à *responsabilité subsidiaire directe de l'Etat* (direkte, akzessorische Staatshaftung). Quatre cantons et demi-cantons y étaient soumis en 1950 [50] ;

*c*) cantons à *responsabilité de l'Etat conditionnée par le refus d'autoriser la poursuite du fonctionnaire mis en cause* (Haftung des Staates nach verweigerter Verfolgungsermächtigung). Deux cantons étaient dans ce cas en 1950 [51].

3. Cantons connaissant le régime de la *responsabilité primaire de l'Etat* (originäre Staatshaftung), régime basé sur la conception selon laquelle la responsabilité de l'Etat ne peut être engagée que « du fait d'autrui » (Haftung für fremdes Verhalten). Ici à nouveau, deux sous-groupes sont à distinguer :

*a*) cantons à *responsabilité de l'Etat pour faute d'un fonctionnaire* (Haftung des Staates für fremdes Verschulden). On dénombrait, en 1950, six cantons soumis à ce régime [52] ;

[47] Zehntner, *op. cit.*, pp. 41 ss.

[48] Soit SZ, OW, NW, ZH, SG, AR, AI, TI.

[49] Soit SO, UR, VS, ZG ; il s'agit d'une responsabilité très limitée de l'Etat, engagée seulement en cas d'insolvabilité du fonctionnaire et à des conditions souvent très strictes.

[50] BE, BL, BS, GL ; il s'agit d'un régime laissant le choix au lésé d'actionner soit le fonctionnaire fautif, soit l'Etat rendu responsable à raison de la faute d'un fonctionnaire.

[51] Soit FR et TG ; c'est là un régime particulier où la responsabilité de l'Etat est engagée lorsque la procédure spéciale dite d' « examen préalable » aboutit à un refus de laisser poursuivre directement un fonctionnaire.

[52] Soit SH, VD, NE, AG, GR, LU ; l'Etat est seul responsable à l'égard des tiers à raison de la faute d'un de ses agents.

*b*) cantons à *responsabilité de l'Etat pour comportement illicite d'un fonctionnaire* (Haftung für fremdes objektiv widerrechtlichen Verhalten). Seul le canton de Genève entre dans cette sous-catégorie-là [53].

Quelque vingt ans plus tard, soit après que la nouvelle loi fédérale sur la responsabilité (LRCF) fut entrée en vigueur, Grisel a remis à jour cet inventaire [54]. Sans employer exactement la même terminologie, il distingue en gros les mêmes catégories de régimes de responsabilité. La responsabilité primaire de l'Etat (3e catégorie) est toutefois remplacée par la *responsabilité exclusive de l'Etat*. Faut-il y voir une nouvelle catégorie ? Nous ne le pensons pas, vu que l'on y retrouve certains cantons classés dans la 3e catégorie de Zehntner, sans qu'il y ait eu changement de leur législation depuis lors [55]. Mais Grisel ne considère comme soumis à ce régime que les cantons où la responsabilité de l'Etat est seule engagée à l'égard des tiers, *à l'exclusion de toute action directe* contre le fonctionnaire, tandis que Zehntner comprenait dans sa 3e catégorie aussi bien les cantons dont la législation excluait expressément toute action directe contre le fonctionnaire [56] que ceux qui étaient muets sur ce point [57].

Les cantons qui, sous l'impulsion de la nouvelle LRCF, ont modernisé leur réglementation en matière de responsabilité des fonctionnaires et se trouvent aujourd'hui rattachés au régime de la responsabilité exclusive de l'Etat, forment une majorité [58]. Certains, toutefois, exigent encore

[53] Cf. LGE du 23.5.1900 sur la responsabilité, art. 2 : « La responsabilité de l'Etat est seule engagée à l'égard des tiers dès qu'il est établi que l'un de ses agents a causé un dommage à un administré par une attitude contraire au droit, à moins que l'Etat ne prouve qu'il a lui-même pris toutes les précautions pour prévenir le dommage » ; cf. également SJ 1918, pp. 547, 553 ; à ce propos Grisel, *op. cit.*, p. 450, contrairement à Zehntner, *op. cit.*, pp. 104 ss, et à Graff, *op. cit.*, pp. 453a ss, doute beaucoup, vu le renvoi au CO de l'art. 3 LGE sus-mentionnée, que l'existence d'une faute du fonctionnaire ne soit pas requise pour engager la responsabilité de l'Etat ; dans le même sens, Schwarzenbach, p. 99 ; Grisel estime même que la référence au CO permet d'attaquer à choix le fonctionnaire ou l'Etat ; dans le même sens Kaufmann, Die Verantwortlichkeit der Beamten, pp. 296a, 302a-303a.

[54] Grisel, *op. cit.*, pp. 447 à 452.

[55] Par exemple SH et LU s'y retrouvent, mais pas NE ni GE.

[56] Soit AG, LU, GR.

[57] Soit VD (ancienne loi sur la responsabilité), NE, SH ; il est à noter que l'existence de la responsabilité de l'Etat n'exonère l'agent de sa responsabilité propre que si la législation cantonale le dispose expressément ainsi, comme le dit le TF dans un arrêt déjà ancien paru au RO 30 II 304 ; voir aussi dans le même sens un arrêt de la Cour de Justice de GE paru dans la SJ 1909, p. 473.

[58] Ce ne sont pas moins de 12 cantons et demi-cantons qui, à ce jour, se rattachent au régime de la responsabilité exclusive de l'Etat, à savoir : ZH, LU, NW, SO, BS, SH, AR, SZ, SG, AG, GR, VD (parmi lesquels seuls LU, SH, AG et GR connaissaient un tel régime antérieurement à la LRCF) ; le cas du canton de GE est réservé, cf. ci-dessus n. 53.

la faute de l'agent, alors que d'autres, suivant en cela le régime fédéral de 1958 que nous avons vu, se contentent de l'acte de l'agent causé sans droit, pour engager la responsabilité de l'Etat [59]. Quant aux autres, dont la réglementation en ce domaine n'a pas été revue, ils se répartissent entre les différentes catégories que nous avons vues ci-dessus.

Pour ce qui est des autres formes de responsabilité du fonctionnaire (responsabilité pénale, responsabilité disciplinaire), elles ne sont que rarement traitées dans les législations cantonales consacrées à la responsabilité de l'Etat et de ses fonctionnaires. Quelques-unes parmi ces dernières renvoient, à propos de la responsabilité pénale, à des règles de procédure cantonale [60]. Quant à la responsabilité disciplinaire, elle fait souvent l'objet d'une réglementation séparée, dans les Statuts cantonaux des fonctionnaires.

## 4. Objet et étendue de la responsabilité des organes de contrôle

### 1. *Compétences des organes de contrôle sur la base des dispositions légales et réglementaires*

L'objet de la responsabilité des organes de contrôle se détermine avant tout d'après les compétences octroyées à ces derniers par les dispositions du droit positif. Aussi devons-nous tout d'abord passer en revue les dispositions légales et réglementaires d'où se déduisent ces compétences.

L'art. 41 al. 1 LT confie aux cantons l'exécution de la loi et des ordonnances, les chargeant en particulier de désigner les autorités auxquelles cette exécution incombe ; l'art. 42 al. 1 LT attribue à la Confédération l'exercice de la haute surveillance sur ladite exécution, les autorités par l'intermédiaire desquelles cette surveillance s'effectue étant désignées aux al. 3 et 4 de la même disposition. Si l'on excepte les mesures d'exécution réservées à l'art. 42 al. 2 LT, que le législateur a entendu mettre directement dans la compétence de l'autorité fédérale, les autorités cantonales désignées conformément à l'art. 41 al. 1 LT se

[59] Se contentent de l'acte causé « sans droit » les législations cantonales de ZH, SZ, NW, SO, BS, AR et VD ; les autres législations tiennent compte de la faute ; pour GE, cf. ci-dessus n. 53.

[60] Notamment les lois sur la responsabilité de TG (§ 5), OW (art. 5), SZ (§ 17), BL (§ 5), ZG (§ 3), SO (§ 19), GR (art. 1 al. 3), ainsi que les lois sur les rapports de service de BE (art. 37) et AI (art. 5) ; on trouve généralement dans les règles de procédure cantonales une procédure d'autorisation préalable à la poursuite pénale des fonctionnaires (cf. par analogie art. 13 ss LRCF).

voient nanties de toutes les attributions d'exécution proprement dites [61], tandis que les autorités fédérales (OFIAMT, inspections du travail, service médical du travail) s'occupent de toutes les questions entrant dans le cadre de la haute surveillance [62].

L'exécution de la loi par les cantons est explicitée à l'art. 75 OLT I, qui stipule que « les autorités cantonales doivent en particulier exercer dans les entreprises des contrôles sur l'observation de la loi et des ordonnances, et conseiller les employeurs et les travailleurs dans l'application de la loi et des ordonnances ». D'autres dispositions d'exécution se trouvent dans la loi ou dans les ordonnances, prévoyant l'intervention de l'autorité cantonale dans certains cas déterminés [63].

La surveillance de la Confédération sur l'exécution de la loi par les cantons est explicitée aux art. 77 ss. OLT I, en particulier aux art. 80-81, où sont énumérées les tâches des inspections fédérales et du service médical du travail. On trouve également une ou deux dispositions d'exécution, entrant dans le cadre du devoir de haute surveillance des autorités fédérales, dans la loi ou les ordonnances [64].

Les lois et Ordonnances cantonales d'application de la LT renferment pour leur part également des dispositions détaillant les attributions des différentes autorités auxquelles il est fait appel, en exécution de la législation fédérale [65].

S'agissant enfin des inspections du travail, tant fédérales que cantonales, la Conv. 81, applicable aux unes et aux autres, contient des dispositions qui, du point de vue de l'exécution de la réglementation sur la protection des travailleurs, soulignent certaines tâches, apportant parfois quelque précision [66].

[61] Sur les autorités cantonales d'exécution et de recours, cf. *supra*, partie générale, pp. 26-28.

[62] Sur la délimitation des compétences entre autorités fédérales dans ce domaine, cf. *supra*, partie générale, pp. 22 ss.

[63] En particulier les art. 8, 10 al. 2, 12 al. 3, 17 al. 1 et 2, 19 al. 1 et 2, 23 al. 1, 24 al. 1 et 2, 25 al. 1, 39 al. 1, 41 al. 3, 51 à 54 LT, les art. 25 et 29 OLT I et 80 al. 2 OLT III.

[64] En particulier les art. 5 al. 1, 8 al. 1, 10 al. 2, 17 al. 2, 19 al. 2, 23 al. 1, 24 al. 2, 25 al. 1, 39 al. 1, 51 al. 1 LT, les art. 29 al. 1, 82 OLT I et 80 al. 2 OLT III ; cf. également les art. 7 ss de l'Ordonnance de coordination du 8.5.1968 ; les dispositions citées concernent presque toutes l'exécution de la loi dans les entreprises industrielles ; rappelons qu'en outre, la Confédération est seule compétente pour exécuter la loi dans les entreprises fédérales, conformément à l'art. 42 al. 2 LT.

[65] Cf. *supra*, partie générale, notamment pp. 74-76.

[66] Cf. en particulier art. 13 (mesures à prendre en vue d'éliminer les irrégularités), art. 16 (fréquence et soin des visites d'établissements), art. 17 (poursuites légales contre les contrevenants).

### 2. *L'exécution de la loi et le devoir de contrôle*

L'exécution de la législation protectrice des travailleurs se fait traditionnellement par l'intermédiaire de l'appareil administratif construit sur la base de notre fédéralisme [67]. Les cantons y prennent une large part, comme c'est le cas dans de nombreuses autres lois fédérales [68]. Ce faisant, ils agissent avec leurs propres autorités et leurs propres agents en tant qu'*organes d'exécution* de la Confédération, et exercent par là même une partie de l'administration fédérale [69].

Toutefois, les fonctionnaires cantonaux ne se trouvent pas dans un rapport de service avec la Confédération, laquelle ne possède sur eux aucun pouvoir hiérarchique [70]. Aussi bien, toute leur activité d'exécutants de la législation protectrice des travailleurs reste-t-elle régie par des règles de droit cantonal [71], y compris les règles sur la responsabilité de l'Etat et de ses agents vues précédemment. Leur responsabilité, en particulier, s'appréciera pour elle-même, indépendamment de la haute surveillance qu'exerce la Confédération sur les cantons.

Lorsque par ailleurs la Confédération a elle-même des tâches d'exécution précises, on considérera la responsabilité de ses agents sur la base de critères analogues à ceux employés pour les agents cantonaux [72].

L'exécution de la loi implique essentiellement un *devoir de contrôle* [73]. Celui-ci figure expressément à l'art. 75 OLT I. On le trouve également dans les prescriptions cantonales d'application. Le contrôle, en tant que tel, porte sur *l'application effective de la norme légale* [74]. Confié à une

[67] Cf. Schweingruber, p. 212 ; cf. également *supra*, partie générale, chap. I^er^, en particulier pp. 11, 16, 21.

[68] Cf. Fleiner/Giacometti, *op. cit.*, p. 125, qui citent à titre d'exemples la LF sur la poursuite et la faillite, la LF sur la police de la santé (épizooties et épidémies), la LF sur la circulation routière, etc.

[69] Cf. Fleiner/Giacometti, *ibid.* ; cf. également Eggenberger, *op. cit.*, p. 201, qui dit que la Confédération utilise la puissance publique des cantons comme autorité d'exécution en vue de l'application du droit fédéral.

[70] Cf. Fleiner/Giacometti, *op. cit.*, p .129.

[71] Nous entendons principalement les règles d'organisation et de procédure que les cantons sont autorisés à édicter en vue de l'application de la législation fédérale, cf. Fleiner/Giacometti, *op. cit.*, p. 126.

[72] Dans cette mesure, ils entrent également dans la définition de l'organe de contrôle donnée *supra*, pp. 120-121, étant entendu qu'ils restent régis par les règles fédérales sur la responsabilité de l'Etat et de ses agents vues précédemment.

[73] Cf. *supra*, partie générale, chap. IV, § 1 : Le contrôle de la conformité au droit, pp. 82 ss.

[74] Cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 1 : « Il a été souligné à maintes reprises (...) que la meilleur norme ne vaut que par son application effective et qu'une inspection du travail efficace constitue, sur le plan national, le meilleur garant de l'application des normes, tant nationales qu'internationales, dans le domaine du travail. »

autorité officielle, c'est lui qui sert de pierre de base au régime de la protection des travailleurs, en garantissant à cette dernière, en vertu de l'intérêt public qui lui est attaché, une sanction étatique [75].

Cette surveillance administrative concerne tous les aspects de la protection des travailleurs telle qu'elle est conçue dans la législation du travail, en particulier la sécurité et l'hygiène des travailleurs [76]. Dans ce dernier domaine tout spécialement, l'activité de contrôle des organes officiels d'exécution et de surveillance comporte un élément capital de *prévention,* qui existe pour une part pendant la phase précédant la mise en fonctionnement de l'entreprise (procédure d'approbation des plans et d'autorisation d'exploiter), et pour une autre et plus large part, en cours d'exploitation de l'entreprise (principalement les visites d'entreprises). Un tel élément de prévention trouve son prolongement, plus particulièrement en ce qui concerne la phase de fonctionnement de l'entreprise, dans les pouvoirs de sanction dont disposent les organes de contrôle [77], ainsi que dans tous les autres procédés, tels que conseils, information, avertissements, dont ils peuvent user préalablement.

Un tel devoir de contrôle, lié principalement à cet aspect préventif, doit être distingué des obligations stipulées par la loi à l'intention des personnes assujetties, soit les employeurs et les travailleurs, dans le domaine de l'hygiène et de la prévention des accidents. Il ne saurait en particulier se substituer à ces obligations, qui restent le principal garant du régime de protection institué. Tout au plus peut-on dire qu'il s'y ajoute, soulignant en quelque sorte l'importance et la nécessité qu'il y a de les remplir scrupuleusement [78].

Les dispositions dont les organes de contrôle doivent assurer l'application sont, de façon générale, toutes les prescriptions tant fédérales que cantonales qui s'imposent à l'employeur du point de vue de la sécurité de ses travailleurs [79], en particulier pour les entreprises industrielles,

[75] Dans le même sens, concernant le contrôle des fabriques, cf. Wittwer, *op. cit.*, p. 96.

[76] Cf. *supra,* partie générale, pp. 83-84 (contrôles avant la mise en exploitation), et pp. 85 ss (contrôles en cours d'exploitation).

[77] Ces pouvoirs visent, en effet, d'une part à rétablir l'ordre légal, d'autre part à prévenir à l'avenir sa violation, cf. sur ce point Hug, *op. cit.*, ad art. 50 à 54, N. 17, p. 372 et ad art. 52-53, N. 1, pp. 386-387 ; cf. également sur ce point Rapport BIT 1939, pp. 228 et 297-298.

[78] D'après Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, p. 28, les prescriptions de droit matériel *ne sont pas moins contraignantes* (en allemand, *nicht minder verbindlich*) pour les organes d'exécution ; en effet, le devoir de ceux-ci consiste précisément à veiller à ce que ces prescriptions ne restent pas lettre morte, mais se traduisent concrètement dans la réalité.

[79] Art. 6-7 LT, 65-65ter LAMA et leurs dispositions d'exécution, ainsi que, notamment, les prescriptions de police cantonales en matière de construction, du feu, de la santé publique, etc.

celles qui figurent dans l'OLT III, dans des lois et ordonnances fédérales spéciales, ainsi que dans les prescriptions et règles édictées par la CNA en matière de sécurité au travail [80].

Comment doit s'effectuer ce contrôle et jusqu'à quel degré d'efficacité peut-on exiger qu'il soit mené ? Nous avons déjà en partie répondu à cette question dans notre partie générale, à propos de la visite d'entreprise [81]. Une chose est certaine : un contrôle de plans ou d'installations existantes, de procédés de production, de substances, du comportement de l'homme au travail, ne peut avoir pour objet que la détection de défauts ou de défectuosités qui sont normalement décelables dans les limites du temps dont disposent les organes de contrôle pour ce genre d'examen [82]. Durant ce laps de temps, il doit être procédé à un certain nombre de vérifications dont la nature et l'importance varient notamment en fonction d'une part de l'entreprise considérée, d'autre part des obligations légales ou réglementaires mises à la charge de l'organe de contrôle compétent pour les exécuter.

D'une façon générale, on ne tend pas à exiger de l'appareil administratif mis en place pour assumer ce contrôle sur l'application de la loi qu'il découvre *infailliblement* toute situation irrégulière enfreignant la loi et constituant une menace pour la vie ou la santé des travailleurs. « Dans un Etat libéral, les contrôles doivent rester dans des limites suffisamment larges [83]. »

Cependant, s'agissant de la protection de biens aussi précieux que l'intégrité corporelle, l'hygiène ou la santé de la personne humaine, l'on ne peut non plus se contenter, à l'inverse, d'un contrôle auquel ne serait pas apporté le soin voulu, fait à la légère, voire inexistant [84].

Nous verrons plus tard les déductions qu'il faut en tirer sur le plan de la responsabilité.

[80] Cf. Appendices III et IV à l'OLT III, édition OFIAMT 1975, à quoi on peut ajouter les normes, directives et recommandations des organismes professionnels, selon le type d'entreprise, figurant dans l'Appendice V de l'OLT III, même édition.

[81] Cf. *supra*, partie générale, pp. 85-87 ; cela est applicable à d'autres aspects du devoir de contrôle, telles les diverses opérations de contrôle préalables.

[82] Cf. Kaufmann, Haftung des Staates, p. 572.

[83] Cf. Müller, *op. cit.*, p. 349 ; dans le même sens, cf. Grisel, *op. cit.*, p. 172.

[84] On appréciera en particulier des mesures telles que le recours à des experts (techniciens, ingénieurs, médecins) en cas de problème particulièrement délicat à résoudre, l'apport judicieux de conseils et d'informations à l'employeur, l'effort spécial porté sur les installations, machines et situations dangereuses, etc.

### 3. *La haute surveillance sur l'exécution de la loi*

Tâche essentielle de la Confédération, en vertu de l'art. 42 LT, la haute surveillance de la loi a principalement pour but de rendre l'application des normes contenues dans la législation protectrice des travailleurs aussi *uniforme* que possible sur tout le territoire fédéral [85], et d'assurer que l'exécution de la loi par les cantons soit *conforme* au droit fédéral [86]. Il faut voir dans cette surveillance administrative de la Confédération une garantie donnée par le législateur à ce double point de vue [87], et non un moyen destiné à couvrir juridiquement l'activité d'exécution des cantons. En effet, la surveillance qu'exerce la Confédération concerne les cantons en tant que tels, non les autorités cantonales ou les fonctionnaires cantonaux pris séparément [88].

Comme l'a dit le TF dans un arrêt déjà ancien [89], il faut entendre par « haute surveillance » la surveillance qui s'exerce sur celui qui a déjà lui-même mission de surveiller. La surveillance au premier degré appartient normalement aux cantons, mais la Confédération surveille à son tour l'activité des cantons et intervient, en cas de besoin, par les mesures appropriées. Celles-ci peuvent consister soit dans des instructions à l'adresse des cantons, soit dans des ordres directs aux particuliers [90].

Les inspections fédérales du travail et le service médical du travail, auxquels incombe au premier chef cette haute surveillance, ont ainsi des attributions spécifiques, énumérées aux art. 80-81 OLT I, qui prévoient d'une part une surveillance sur les cantons, d'autre part une surveillance sur les entreprises, les employeurs et les travailleurs. S'agissant de cette

[85] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 2, p. 336, qui souligne l'importance de cet élément d'uniformité du point de vue des conséquences que les dispositions de protection du travail peuvent avoir sur la concurrence des entreprises entre elles.

[86] Plus largement, la Confédération doit veiller à ce que « les cantons fassent un usage régulier des compétences législatives et administratives qui leur sont reconnues dans un domaine relevant de la législation fédérale et qu'ils n'empiètent pas dans les domaines attribués à la Confédération », cf. Hug, *op. cit.* ad art. 42, N. 2, p. 336 ; cf. également Fleiner/Giacometti, *op. cit.*, pp. 127 ss.

[87] Garantie concrétisée en particulier par l'octroi à la Confédération de la juridiction administrative à son échelon supérieur, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 3, pp. 336-337.

[88] Cf. Fleiner/Giacometti, *op. cit.*, p. 129, où les auteurs parlent d'une « Verbandsaufsicht » par opposition à une « Dienstaufsicht ».

[89] Arrêt Conseil d'Etat du Valais contre Confédération, du 19 mai 1949, RO 75 I, pp. 122 ss, en particulier pp. 131-132.

[90] Cf. respectivement art. 42 al. 1 LT et art. 51 al. 1 LT ; cf. également Fleiner/Giacometti, *op. cit.*, p. 91.

dernière, l'Ordonnance de coordination du 8-5-1968 règle la collaboration des inspections fédérales dans le domaine de la prévention des accidents avec les organes de la CNA.

La surveillance de la Confédération, exercée principalement par le truchement des inspections du travail et du service médical du travail, s'appréciera pour elle-même, les autorités fédérales devant se porter garantes du bon fonctionnement de leurs services et de leur efficacité en tant qu'organes de haute surveillance. On tiendra compte surtout, dans les pages qui vont suivre, des cas où une intervention directe est requise de leur part [91], qui intéressent dans une telle mesure la question de leur responsabilité au même titre que dans le cas de l'exécution de la loi par les organes cantonaux.

### 4. *Fonctions et tâches de police*

L'inspection du travail, de par ses activités de contrôle et de prévention, se rapproche d'un type d'institution que connaît, sous diverses formes, le droit administratif : la *police administrative* [92]. On entend par « police administrative » l'activité de l'administration tendant à protéger l'ordre public, au sens large, en recourant à la contrainte à l'égard des administrés.

Le droit français connaît, à côté des polices générales de l'ordre public, un certain nombre de polices spéciales, en particulier les polices spéciales de la salubrité et la police des établissements dangereux, insalubres ou incommodes [93]. En droit suisse, il existe également de tels services de police spécialisés dans un domaine particulier [94]. A ce titre, la *police de l'hygiène et de la santé publique* constitue aujourd'hui un secteur très vaste du droit administratif qui va de la police des denrées alimentaires et des médicaments à maints aspects de la protection des travailleurs.

Vue sous ce dernier angle, l'inspection du travail est bien en fait un service administratif exerçant des fonctions de police, celles-ci visant

[91] Cf. *supra,* n. 64 ; cette intervention directe concerne particulièrement la question de l'hygiène et de la prévention des accidents, notamment au cours des visites d'entreprises industrielles qu'effectuent les organes fédéraux dans le cadre de leur devoir de haute surveillance, cf. *supra,* partie générale, chap. III, p. 68, n. 15.

[92] *Verwaltungspolizei,* cf. Schwarzenbach, Grundriss, p. 151.

[93] Cf. Hauriou, *op. cit.*, pp. 331 ss.

[94] On citera, dans un domaine voisin, la police des établissements publics, chargée de la surveillance de ces établissements et en particulier de la protection des citoyens contre les dangers et les nuisances que peuvent provoquer ces établissements (par exemple la police des chemins de fer).

notamment à prévenir ou à réprimer les troubles que causent à l'ordre public certaines atteintes portées à des intérêts privés des travailleurs [95]. De même les autorités communales ou régionales, ainsi que les organismes para-étatiques, agissant pour le compte et au nom de l'inspection du travail, sont à considérer d'identique manière. Les moyens dont disposent les inspecteurs pour remplir leur mission [96] sont à eux seuls caractéristiques de la nature de garant d'un certain aspect de l'ordre public que revêt, en particulier, leur fonction [97].

Cela nous permet d'affirmer que la responsabilité des organes de contrôle compétents pour assurer l'application des normes édictées en vue de la protection des travailleurs pourra être rapprochée de celle d'autres services administratifs ayant des tâches de police, en particulier de ceux qui s'occupent de sécurité et d'hygiène [98], et que certains principes applicables à la responsabilité de ces derniers seront transposables par analogie à la responsabilité des premiers.

### 5. *Etendue de la responsabilité quant aux personnes*

La question de l'étendue de la responsabilité quant aux personnes de l'administration chargées de l'application des normes légales édictées en vue de la protection des travailleurs est intimement liée à celle de la hiérarchie administrative. Jusqu'où va la responsabilité d'un organe de contrôle et où commence celle de ses supérieurs hiérarchiques ? [99]

La limite n'est pas toujours facile à tracer, principalement du fait que les décisions à prendre impliquent souvent la mise en jeu de plu-

[95] Les deux notions d'*intérêts privés* et d'*ordre public* s'interpénètrent dès lors que les premiers font précisément l'objet d'une réglementation publique visant à les protéger, cf. *infra*, p. 150.

[96] Cf. *supra*, partie générale, chap. IV, pp. 96 ss, en particulier les pouvoirs de libre inspection, ainsi que le pouvoir de déclencher une procédure d'exécution ou une poursuite pénale.

[97] Cette notion n'étant toutefois pas à prendre dans son acception de « gendarme », telle qu'elle avait cours au siècle dernier, cf. L'inspection du travail, BIT 1971, p. 6.

[98] Dans des domaines n'intéressant pas nécessairement les travailleurs, cf. en particulier Kaufmann, Haftung des Staates, p. 571.

[99] Cf. dans l'étude de Kaufmann, Die Verantwortlichkeit der Beamten, le chapitre consacré à la question « Chefs et subordonnés en tant que porteurs de la responsabilité », pp. 227a ss ; une telle question a de l'importance sur n'importe lequel des plans de la responsabilité (disciplinaire, pénale ou patrimoniale), et, dans le domaine de la responsabilité patrimoniale, même là où existe la responsabilité exclusive de l'Etat à l'égard des tiers, en raison de l'action récursoire contre l'auteur du dommage.

sieurs compétences [100]. Il faudra se référer à cet égard à deux sortes de prescriptions :

— d'une part celles qui règlent le partage des attributions au sein de l'administration [101] ;

— d'autre part celles qui régissent le fonctionnement interne du service considéré [102].

On considérera dès lors que la responsabilité d'un organe de contrôle, telle que nous l'entendrons dans les pages qui vont suivre, concernera exclusivement la personne effectivement investie de la compétence d'accomplir l'acte d'où peut découler la responsabilité.

La question pourra se poser particulièrement en ce qui concerne la collaboration d'autorités ou d'organismes à des tâches d'inspection, en vertu d'une délégation de compétences [103]. Pour ce qui touche le droit fédéral, l'art. 19 LRCF règle le cas des institutions indépendantes de l'administration ordinaire chargées d'exécuter des tâches de droit public par la Confédération, tant sur le plan de leur responsabilité patrimoniale que pénale. Quant aux droits cantonaux, on se référera à la solution envisagée par chacun d'entre eux à cet égard [104].

[100] Par exemple en matière d'approbation des plans et d'autorisation d'exploiter (souvent décision prise par le Département compétent sur préavis de l'inspection), ou en ce qui touche les mesures administratives des art. 51 ss LT.

[101] Cf. sur le plan fédéral l'OLT I, art. 77 ss ; sur le plan cantonal, cf. Lois et Ordonnances cantonales d'introduction à la LT, *supra*, partie générale, pp. 74-75.

[102] Pour les inspections fédérales, cf. Règlement d'exécution du 8.1.1960 ; pour les inspections cantonales, cf. Règlements internes d'organisation propres à chacune d'entre elles.

[103] Par exemple organes de police communale, associations privées, etc. : voir *supra*, partie générale, pp. 69 et 73.

[104] Selon la réserve de l'art. 59 al. 1 CC, le droit public cantonal règle l'activité de droit public des cantons, ainsi que des collectivités et établissements publics cantonaux ; en particulier, il détermine leurs obligations à l'égard des tiers qu'ils lèsent par des mesures de droit public, cf. Grisel, *op. cit.*, p. 441.

CHAPITRE II

# LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE POUR LE DOMMAGE CAUSÉ

La responsabilité dont nous voulons traiter en premier lieu est de nature patrimoniale [1], ou civile. Elle concerne le dommage causé par un organe de contrôle à un tiers victime d'un accident du travail [2].

Après avoir examiné quelles sont les règles applicables en cette matière, nous étudierons les conditions de cette responsabilité. Puis nous envisagerons quelles autres personnes peuvent être impliquées dans un accident du travail et confronterons les diverses responsabilités en présence. Enfin, nous essayerons de traduire en termes de réparation les principes que nous aurons préalablement dégagés. Un bref aperçu de droit comparé nous servira de conclusion à ce chapitre.

## A. FONDEMENTS DE LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE

### 1. NATURE DU DROIT APPLICABLE

Le droit civil fédéral a entendu réglementer la responsabilité des fonctionnaires et employés publics à l'égard des tiers de la même manière que celle du citoyen, soit en la faisant tomber sous le coup des dispositions communes sur la responsabilité résultant d'actes illicites (art. 41 ss. CO). Ce principe est toutefois restreint par une clause dérogatoire, qui réserve la législation fédérale et cantonale (art. 61 CO) [3].

[1] On trouve la terminologie de « responsabilité patrimoniale » — en allemand « vermögensrechtliche Haftung » — chez Schwarzenbach, p. 26, ainsi que dans quelques lois cantonales sur la responsabilité de l'Etat et de ses fonctionnaires, notamment à SH et à SZ.

[2] Hypothèse que nous avons choisie ; nous reviendrons plus loin sur la notion d'« accident » du travail, cf. *infra*, le dommage, p. 159.

[3] Sur ce point, voir l'étude de Zwahlen, Responsabilité civile de l'Etat et des fonctionnaires, Fiches juridiques 371 à 374 ; voir également Grisel, *op. cit.*, pp. 442-443.

Cette législation, nous l'avons déjà passée en revue dans notre premier chapitre [4]. Tous les cantons, ou presque, ont fait usage de leur compétence d'édicter des règles spéciales sur la responsabilité des fonctionnaires, qui sont de droit public même dans ceux qui prévoient encore la responsabilité personnelle des fonctionnaires en renvoyant aux règles du CO [5].

Là où est expressément instituée, tant sur le plan fédéral que cantonal, la responsabilité de l'Etat du chef de ses fonctionnaires à l'égard des tiers, la question se pose de savoir de quelle nature sont les règles juridiques qui la régissent. En tant que personne morale revêtant la forme d'une corporation de droit public, l'Etat fédéral ou cantonal échappe, en vertu de l'art. 59 CC, aux dispositions du droit privé ayant trait aux personnes morales — et en particulier à l'art. 55 CC — pour autant du moins qu'il agisse en tant que puissance publique et non en tant que sujet de droit privé [6]. Les auteurs, d'accord sur ce point, sont en revanche partagés sur l'étendue de la clause exceptionnelle de l'art. 59 CC : cette clause soustrait-elle la corporation de droit public seulement aux dispositions du code civil sur les personnes morales, ou vise-t-elle également les règles du code des obligations sur la responsabilité délictuelle, et en particulier celle qui concerne la responsabilité de l'employeur (art. 55 CO) ? L'art. 55 CO, qui régit aussi bien les personnes physiques que les personnes morales, s'applique selon les uns [7] également aux corporations de droit public, tandis que, de l'avis des autres [8], son application serait exclue par la disposition de l'art. 59 CC. Il semble que cette dernière conception tende à l'emporter de plus en plus, et que tous les rapports juridiques des personnes morales de droit public soient régis par le droit public [9].

La responsabilité que nous nous proposons d'examiner est donc régie par des règles de nature de droit public. Mais *ses fondements sont*

[4] Cf. *supra*, chap. I^er^, § 3, pp. 126 ss.

[5] Cf. LTI sur la responsabilité du 5.11.1954, art. 21 ; LAI sur la responsabilité du 28.7.1955, art. 5 ; à OW, enfin, la loi sur la responsabilité est antérieure au CO et aucun renvoi n'y est prévu, ce qui a pour effet que les règles du droit privé fédéral s'appliquent comme telles (cf. *supra*, chap. I^er^, n. 46).

[6] Distinction établie par le TF en 1915 et maintenue par lui de façon constante dans sa jurisprudence depuis 1921 ; sur ce point, voir Secrétan, in JT 1933 I, p. 142.

[7] Voir à ce sujet les 3 théories d'auteurs acquis à cette idée, en particulier von Tuhr, *op. cit.*, § 49, p. 357, et Becker, *op. cit.*, ad art. 61 CO, N. 5, pp. 328-329, résumées par Secrétan, in JT 1933 I, p. 139.

[8] Oser-Schönenberger, *op. cit.*, ad art. 61 CO, N. 8-9, pp. 421-422, et Secrétan lui-même, in JT 1933 I, p. 141.

[9] Voir à ce sujet arrêt du TF Speziali contre Etat de GE, RO 79 II 424 = JT 1954 I 555, 559 (c. 2), ainsi que la note de jurisprudence qui suit cet arrêt due à la plume de R. Secrétan, JT 1954 I, pp. 564 ss.

*ceux de notre ordre juridique*[10], *uniformément valables qu'il s'agisse de droit privé ou de droit public.*

Les conditions générales de la responsabilité sont dès lors traditionnellement au nombre de quatre[11] :

— l'illicéité ;
— la faute ;
— le dommage ;
— le lien de causalité entre l'acte illicite ou/et fautif et le dommage.

Nous les étudierons l'une après l'autre ci-dessous, en les appliquant plus spécialement à la responsabilité des organes de contrôle qui nous intéresse.

## 2. L'illicéité

### 1. *Notion d'illicéité en général*

En allemand « Widerrechtlichkeit »[12], l'illicéité se définit, d'une façon générale, comme un *manquement aux règles du droit*[13]. On admet que la norme juridique violée peut se rattacher aussi bien à la loi qu'à la coutume ou aux principes généraux du droit[14]. Mais, ainsi que le

[10] Voir à titre général RO 76 II 417 = JT 1951 I 421 ; RO 78 II 419 = JT 1953 I 503-504, ainsi que l'étude de Zwahlen citée.

[11] Cf. Oftinger, Hpr. I, § 1, VIII, pp. 47 à 49 ; on peut aussi se reporter à Grisel, *op. cit.*, pp. 426 ss, qui ajoute à ces conditions générales les conditions spécifiques à la qualité et aux devoirs de fonction telles que nous les avons déjà vues ci-dessus à propos de la LRCF, cf. pp. 129-130 ; il est à noter que parmi ces conditions générales, les réglementations modernes prévoyant la responsabilité exclusive de l'Etat à l'égard des tiers ne retiennent plus la faute pour engager la responsabilité de ce dernier, cf. *supra*, chap. I, p. 129 (droit fédéral) et pp. 133-134 (droit cantonal).

[12] On trouve dans la terminologie allemande d'autres concepts recouvrant la notion d'illicéité, notamment : Rechtswidrigkeit, Normwidrigkeit, Unrecht, Unrechtmässigkeit ; voir à ce propos Darbellay, *op. cit.*, p. 5 ; mais celui de Widerrechtlichkeit paraît être le plus général, cf. Oftinger, Hpr. I, § 4, II, pp. 128 ss.

[13] Engel, *op. cit.*, p. 307 ; ainsi que l'exprime le TF, « l'auteur du dommage extracontractuel agit illicitement dès qu'il viole une injonction ou une défense, écrite ou non, de l'ordre juridique, destinée à protéger le bien lésé » (cf. notamment RO 88 II 276 = JT 1963 I 144 ; RO 82 II 28 = JT 1956 I 326) ;

[14] Engel, *op. cit.*, p. 307, remarque à ce propos que l'ordre juridique qui contient la règle protectrice violée, c'est le droit écrit et le droit non écrit, le droit fédéral comme le droit cantonal, ce qui a pour conséquence que l'injonction peut être statuée par la loi, par la coutume ou par les principes généraux du droit non écrit ; pour Kaufmann, Die Verantwortlichkeit der Beamten, p. 327a, en droit administratif, illicéité signifie toujours illégalité : par illéga-

TF a eu l'occasion de le déclarer à plusieurs reprises [15], un comportement ne peut être considéré comme illicite et fonder une prétention d'indemnité que s'il viole des ordres ou des défenses édictées pour la *protection des droits atteints* [16] ; peu importe, à cet égard, que l'on considère le lien entre la norme violée et sa finalité protectrice comme direct ou indirect [17]. Dans l'abondante jurisprudence qui s'est développée à ce sujet, il n'est en outre pas exigé que le droit lésé soit un droit subjectif [18].

La violation du droit est constituée soit par *commission,* soit par *omission* : dans le premier cas, l'illicéité consiste en un acte positif, violant une interdiction (Verbot), tandis que dans le second, elle consiste en une abstention, violant un commandement (Gebot) [19]. A défaut d'une disposition expresse, il n'est en général pas de devoir d'agir [20]. Cela signifie qu'en-dehors des cas où la loi civile, pénale ou administrative prévoit un commandement positif (devoir de surveillance, par exemple), nul n'a en principe le devoir de préserver autrui d'un dommage ou de lui prêter assistance. Aussi l'omission ne revêtira-t-elle un caractère illicite que lorsque l'ordre juridique prescrit un « facere » [21].

lité, il faut entendre une atteinte à une norme juridique écrite ou non écrite — édictée à n'importe quel échelon — qui est elle-même à considérer comme une « loi au sens matériel ».

[15] Notamment RO 30 II 571-572 ; 41 II 685 ; 82 II 28 = JT 1956 I 326 ; RO 88 II 280-281, = JT 1963 I 144 ; RO 90 II 279 = JT 1965 I 238 ; RO 94 I, pp. 628, 642-643 = JT 1970 I, pp. 119, 127.

[16] Grisel, *op. cit.*, p. 428, définit l'acte illicite comme la transgression des injonctions de l'ordre juridique destinées à protéger le bien lésé ; cf. également Kaufmann, Haftung des Staates, p. 570 ; c'est là une application de la théorie dite de « l'illicéité objective » : « ce n'est pas l'acte dommageable que l'on considère comme illicite, mais l'atteinte à la sphère juridique du lésé : on ne se place plus au point de vue de l'agent, mais à celui de la victime pour apprécier l'illicéité », dit Darbellay, *op. cit.*, p. 61 ; cf. également Oftinger, Hpr. I, pp. 130-131, cf. en outre Engel, *op. cit.*, p. 309, litt. D ; cf. enfin Känzig, Die Widerrechtlichkeit nach Art. 41/1 OR, thèse Berne, pp. 119-120.

[17] Sur ce point, voir la distinction d'Oftinger entre illicéité *stricto sensu* et illicéité *lato sensu,* Hpr. I, pp. 130-131 ; voir également Engel, *op. cit.*, p. 309, litt. C.

[18] Cf. RO 79 II 424, 438 = JT 1954 I 555, 562 : celui qui par sa faute transgresse une injonction du régime juridique commet un acte illicite, même si la victime de cet acte n'est pas au bénéfice d'un droit subjectif qui l'autoriserait à exiger de l'auteur le respect de cette injonction ; voir également sur ce point Yung, *op. cit.*, p. 418.

[19] Engel, *op. cit.*, chap. 25, N. 102, p. 310.

[20] Cf. Engel, *op. cit.*, chap. 25, N. 102, litt. E, ii), p. 310.

[21] Cf. Keller, *op. cit.*, pp. 66-67 ; cf. également RO 80 II 39.

### 2. *L'illicéité dans le cas des fonctionnaires en général*

Dans le cas des fonctionnaires publics en général, ces principes, brièvement rappelés, s'appliquent également et sans restriction [22]. Ce qui apparaît déterminant, en ce qui les concerne, c'est la *violation d'un devoir* mis à leur charge, en vertu du statut officiel qu'ils occupent, à l'égard des administrés. Ce devoir, dans le cadre du droit administratif, est stipulé aussi bien par la loi que par les prescriptions administratives édictées en application de cette dernière, telles les Ordonnances administratives et les instructions de service internes à l'administration [23]. Toutefois, il faut, pour qu'il y ait illicéité, que la disposition violée serve à prévenir des atteintes du genre de celle qui s'est produite, quitte à ce qu'elle ne fasse que concrétiser une norme juridique qui aurait elle-même ce but [24].

Kaufmann [25], dans cet ordre d'idées, se demande quels sont les actes et omissions d'un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions qui peuvent être considérés comme créant illicitement un dommage. Il en voit de quatre sortes :

*a*) l'acte d'un organe de l'Etat sortant du domaine de compétence attachée à la fonction considérée tel qu'il résulte de la loi (par exemple acte sans fondement légal, erreur d'appréciation, ...) ;

*b*) l'omission d'un devoir de fonction qu'une loi impose à un office de l'administration (par exemple l'omission illicite d'un contrôle d'installations nécessitant des réfections) ;

*c*) la violation d'un devoir général de fonction envers un citoyen (par exemple la violation d'un secret professionnel) ;

*d*) la violation d'un devoir général du citoyen par un fonctionnaire dans le cadre de son activité officielle (par exemple violation du devoir général de ne pas créer de mises en danger inutiles).

22 L'acte illicite, relève le TF dans l'arrêt Bossi contre Confédération helvétique du 15.10.1965, RO 91 I 449 ss, 452 = JT 1966 I 600 ss, 603, au sens de l'art. 3 LRCF, correspond à celui que vise l'art. 41 al. 1 CO tel que le définit la jurisprudence ; c'est également ce que l'on peut lire dans l'arrêt Müller contre Bolla, RO 78 II 419 = JT 1953 I 502-503, dans l'arrêt canton du TI contre Matasci et Balemi, RO 76 II 217 = JT 1951 I 421, ainsi que sous la plume de R. Secrétan à la suite de l'arrêt Speziali déjà cité, JT 1954 I, pp. 564 ss.

23 Cf. Kaufmann, Haftung des Staates, p. 571.

24 Kaufmann, *ibid.* ; cf. également Grisel, *op. cit.*, p. 428, qui dit que pour qu'un particulier puisse se plaindre de la contravention à un ordre de service ou à une Ordonnance admistrative, il faut que l'instruction méconnue ait été émise en faveur des administrés ; cf. en outre RO 88 II, pp. 47 ss.

25 in Die Verantwortlichkeit der Beamten, pp. 329a ss.

Au surplus, certains cas limites, à ses yeux, peuvent être provoqués par une omission d'un devoir de fonction qui serait imposé à l'administration non en vue de la protection de citoyens isolés, mais dans l'intérêt commun [26].

Dans sa conclusion à cette partie de son étude, Kaufmann souligne enfin que toutes les parties de l'administration remplissent des obligations de droit public, et que toutes ces obligations doivent être remplies conformément aux prescriptions applicables. C'est également là ce que prévoit le principe dit « de la légalité administrative », tel que le connaissent la doctrine et la pratique françaises [27]. Selon ce principe, l'administration a l'obligation de respecter la légalité dans les actes positifs qu'elle accomplit ; elle a en outre l'obligation d'agir en certaines circonstances, notamment pour faire cesser une situation illégale lorsque son intervention est prévue par un texte particulier, et, d'une manière générale, pour assurer l'exécution des lois et règlements [28].

### 3. *L'illicéité en rapport avec l'activité d'un organe de contrôle*

Partant de ces considérations de principe, nous allons examiner à présent ce que recouvre la notion d'illicéité plus spécialement en relation avec l'activité d'un organe de contrôle, au sens où nous l'entendons dans cette étude. Deux questions vont retenir notre attention : tout d'abord à l'encontre de quelles normes juridiques un organe de contrôle est-il susceptible d'agir de manière illicite ; ensuite, par quel comportement et en quelle(s) hypothèse(s) enfreindra-t-il de telles règles ?

#### *a) Les normes juridiques que l'organe de contrôle peut violer illicitement.*

La première question trouve sa réponse dans deux sortes de dispositions, à savoir :

— d'une part, les règles générales de comportement, telles qu'elles figurent en particulier, en ce qui concerne les agents de l'Etat, dans les dispositions légales et réglementaires relatives au statut des fonc-

[26] Par exemple le fait, pour un fonctionnaire, de laisser échapper un détenu qui, par la suite, commet de nouveaux délits, cf. *ibid.*, p. 331a.

[27] Cf. de Laubadère, *op. cit.*, pp. 241 ss ; à ne pas confondre avec le « principe de la légalité » du droit suisse, cf. Grisel, *op. cit.*, pp. 421-422, et *supra*, chap. I, p. 125.

[28] Pour plus de précisions sur ce point, voir de Laubadère, *op. cit.*, pp. 241 ss, en particulier N. 426, pp. 249-250 ; voir en outre Auby J.-M., L'obligation gouvernementale d'assurer l'exécution des lois, Jurisclasseur périodique 1953 I 1080.

tionnaires [29] ; vu leur caractère général, de telles règles pourront servir, dans certains cas, de point de référence pour apprécier le comportement contraire aux prescriptions de la personne considérée [30] ;

— d'autre part, les règles spéciales régissant les devoirs de service des organes de contrôle ; elles sont contenues dans la LT et les OLT, dans l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution LT-LAMA, dans les lois et Ordonnances cantonales d'exécution de la LT, dans la Conv. 81 [31], ainsi que dans les règlements de service internes [32].

C'est avant tout l'ensemble de ces règles attributives de compétence qui nous intéressent ici. On mettra en exergue les plus importantes d'entre elles, qui nous paraissent être :

*a*) les art. 41-42 LT, et, détaillant plus particulièrement les attributions des organes de contrôle, les art. 75 et 80-81 OLT I ;

*b*) les art. 9, 10 et 16 de la Conv. 81, concernant l'efficacité de l'inspection du travail [33] ;

*c*) les art. 51 ss. LT, 29 et 82 OLT I, 10 de l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution LT-LAMA, et 13 Conv. 81, concernant les mesures d'exécution à prendre en cas d'infraction à la loi ;

*d*) les art. 8 LT, 25, 27 et 29 OLT I, 7 de l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution LT-LAMA, concernant l'approbation des plans et l'autorisation d'exploiter pour les entreprises industrielles.

Une idée prédomine à l'intérieur de cet ensemble de règles : les organes de contrôle doivent veiller à ce que les prescriptions de droit matériel applicables se traduisent concrètement dans la réalité [34].

De telles dispositions ont-elles pour but de protéger le bien lésé, ainsi que l'exige le TF en cas d'acte illicite lésant un droit absolu [35] ?

[29] Par exemple, service personnel, attitude en service, exécution des ordres de service, interdiction d'accepter des dons, secret professionnel, etc., cf. LF sur le statut des fonctionnaires, art. 21 ss ; d'autres règles générales de comportement se trouvent également dans les principes écrits et non écrits de notre ordre juridique, tel celui de l'interdiction de la mise en danger inutile de la vie d'autrui.

[30] A ce titre, les principes non écrits régissant l'activité de l'administration (cf. *supra*, en particulier n. 14) paraissent spécialement importants dans l'optique d'une juste appréciation du comportement considéré.

[31] Cf. *supra*, pp. 134-135.

[32] Cf. *supra*, ibid., ainsi que partie générale, chap. III, *passim*.

[33] Cf. *supra*, partie générale, chap. II, pp. 55-56.

[34] Cf. en particulier, *supra*, partie générale, chap. IV, § 1, pr. p. 60, cf. également Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, p. 28.

[35] Cf. *supra*, p. 146, en particulier n. 15-16 ; pour Yung, *op. cit.*, p. 418, l'acte est illicite alors même qu'il n'a pas entravé le lésé dans l'un de ses droits absolus : il suffit que soit touché l'intérêt que la règle a pour but de protéger.

Toutes les règles contenues dans la législation sur le travail et dans les dispositions qui en découlent ont été édictées en vue de la « protection des travailleurs » [36], notamment en ce qui touche leur santé et leur intégrité [37]. Aussi peut-on affirmer que les règles d'exécution contenues dans cette même législation, et dans les textes fédéraux et cantonaux qui la complètent, procèdent du même esprit, et qu'elles visent également le but précité [38].

Si du reste on leur reconnaît la qualité de « prescriptions de police » [39], comme le note Müller [40], l'opinion soutenue par Burckhardt [41] selon laquelle toute obligation de réparer un dommage résultant de la violation de prescriptions de police serait à dénier « étant donné que les prescriptions de police n'ont pas en soi pour but de protéger des intérêts privés », est aujourd'hui bien trop restrictive. En effet, poursuit Müller, la protection du corps, de la vie, de la santé et de la propriété représente précisément le centre d'intérêt de la police (das zentrale Polizeianliegen). Le TF, dans sa dernière jurisprudence, reconnaît dès lors lui-même que les prescriptions de police peuvent également servir à la protection de sujets de droit déterminés et, dans cette mesure, offrir aux particuliers une sphère d'intérêts juridiquement protégés [42].

Outre ces règles écrites, nous faisions allusion, au début de ce paragraphe, à la coutume et aux principes généraux du droit. Si la coutume ne nous intéresse guère ici, il n'en va pas de même des principes généraux du droit, en vertu desquels l'organe de contrôle doit remplir sa tâche de la façon la plus adéquate pour assurer l'exécution des dispositions légales [43].

[36] Cf. Hug, *op. cit.*, Introduction, N. 39, p. 18 : « L'objectif principal visé par la loi est d'assurer la protection des travailleurs et de leur travail, et l'interprétation de la loi doit s'en inspirer » ; cf. également sur les lois administratives et de police en général, Engel, *op. cit.*, chap. 25, N. 102, litt. B, i), pp. 307-308.

[37] Sur le problème des rapports entre la législation du travail et la législation sur l'assurance-accidents à cet égard, voir notre position, partie générale, chap. I^er^, pp. 38 à 40.

[38] Schweingruber, p. 201, dit bien que les inspecteurs du travail sont, depuis toujours, les *porteurs spécifiques* (eigene Träger) *de la protection des travailleurs.*

[39] Au sens large, les « prescriptions de police » prévoient des mesures qui tendent à préserver d'un danger ou à l'écarter, cf. notamment arrêt Griessen, RO 57 I, p. 505 ; cf. également sur les fonctions de police de l'inspection du travail, *supra,* chap. I, § 4, section 4, pp. 140-141.

[40] *Op. cit.*, pp. 349-350.

[41] Einführung in die Rechtswissenschaft, 1^re^ éd., p. 51.

[42] Cf. RO 91 I 345 c. 3 et RO 91 I 413 c. 3 ; cf. également Imboden, *op. cit.*, N. 632, ch. VI, p. 677.

[43] Cf. *supra,* pp. 147-148, ce que disait Kaufmann sur un plan général.

Un cas jurisprudentiel relativement récent, ayant trait à un domaine voisin de celui de la protection des travailleurs puisqu'il touche l'hygiène et la santé publique, illustrera ce que peut être la violation d'un principe général du droit par un fonctionnaire chargé de contrôle et de surveillance [44]. Il s'agissait en l'occurrence de fonctionnaires rattachés à des services vétérinaires cantonaux qui avaient omis d'avertir un propriétaire de moutons des risques de contagion qu'il courait du fait d'une épizootie ayant atteint ses bêtes et de l'instruire en conséquence. Le TF a jugé que cette omission était illicite quand bien même les prescriptions édictées par le Conseil fédéral en vue d'assurer l'application de la lutte contre les maladies contagieuses et de prévenir leur propagation *n'obligeaient pas expressément* l'autorité à renseigner les personnes en contact avec des animaux atteints de maladies transmissibles à l'homme sur le danger de contagion et les mesures préventives qui s'imposaient. Mais cette obligation, a dit le TF, *résultait des principes généraux du droit* : sa nécessité était évidente, s'agissant d'une maladie particulièrement dangereuse pour les humains.

Cette jurisprudence nous paraît être instructive et applicable, *mutatis mutandis*, dans le domaine de la protection des travailleurs, à des cas particulièrement graves d'absence de contrôle ou d'intervention de la part des organes de contrôle, particulièrement en ce qui concerne les mesures qui doivent être prises pour prévenir des accidents ou des atteintes à la santé. S'il n'existe pas, *de lege*, de « devoir d'instruire » l'employeur ou les travailleurs à la charge d'un organe de contrôle, un tel devoir peut néanmoins résulter des principes généraux du droit, notamment en cas de risque ou de danger peu répandu et présentant un degré de gravité certain pour la vie ou la santé [45].

La complexité et l'étendue des multiples dispositions législatives et réglementaires existant à l'heure actuelle en matière de sécurité et d'hygiène commandent au demeurant, de la part des organes officiels de contrôle, un devoir d'information auprès des personnes concernées [46] dont l'importance, appréciable de cas en cas, pourra être déterminante pour la protection des travailleurs.

La transgression de telles règles de droit, écrites ou non écrites, est donc bien en soi, et sous réserve de la particularité du cas d'espèce, constitutive d'illicéité, au sens où l'entendent la doctrine et la jurisprudence.

[44] Arrêt du TF, Nyfeler contre Etats de VD et de NE, 1963, RO 89 I, pp. 483 ss (en français), en particulier c. 6, pp. 490 ss.

[45] C'était le cas, à notre sens, dans l'affaire dite du benzène, que nous examinerons plus loin, dans notre chapitre consacré à la responsabilité pénale des organes de contrôle, cf. *infra*, p. 195.

[46] Cf. *supra* la fonction consultative de l'inspection du travail, partie générale, chap. IV, § 2, pp. 91-92.

*b) Le comportement illicite d'un organe de contrôle.*

La seconde question que nous posions tout à l'heure, à savoir de quelle façon un organe de contrôle est-il susceptible de transgresser le droit, doit être résolue d'une part en regard des principes généraux sur l'activité — et en particulier l'activité illicite — des fonctionnaires que nous rappelions plus haut [47], d'autre part en examinant de plus près les obligations et les devoirs que stipulent les dispositions mentionnées à la charge des organes de contrôle.

Concernant les actes illicites en général que peut commettre, positivement ou négativement, un organe de contrôle, les différentes catégories d'actes ou d'omissions illicites d'un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions, répertoriées par Kaufmann [48], trouvent logiquement application ici. C'est ainsi qu'un organe de contrôle qui donnerait une autorisation dans un domaine ne relevant pas de sa compétence, ou qui créerait un danger en manipulant, voire en endommageant, lors d'une visite, une machine, un dispositif de sécurité ou une installation quelconque, se comporterait à coup sûr de manière illicite et, en cas de dommage éventuel, serait susceptible de voir sa responsabilité engagée [49].

Mais, ce qui nous intéresse au premier chef ici, c'est le comportement illicite d'un organe de contrôle négligeant d'accomplir le devoir de fonction principal que lui impose la loi, à savoir son devoir de *contrôle* et de *surveillance,* consistant essentiellement, ainsi que nous l'avons vu, dans des opérations de contrôle en relation avec l'exécution de la loi [50]. Les dispositions qui prévoient de telles opérations sont toutes des commandements (Gebote), puisqu'elles enjoignent en effet aux organes de contrôle d'effectuer les contrôles nécessaires à l'application effective de la loi, de conseiller et d'informer les employeurs et les travailleurs, et d'intervenir en cas d'infraction à la loi [51]. Les principes généraux du droit, eux aussi, à côté des grandes interdictions, contiennent des commandements, spécialement dans le cadre de l'activité administrative [52].

[47] Cf. *supra,* pp. 147-148.

[48] Cf. *supra,* ibid.

[49] Il faut encore que les autres conditions de la responsabilité soient remplies, en particulier l'existence d'un lien de causalité adéquate, cf. *infra,* pp. 160 ss.

[50] Cf. partie générale, pp. 82 ss. et *supra,* chap. I, pp. 136-138.

[51] Cette intervention, sauf les cas où elle est requise par un administré (notamment cas de dénonciation de l'art. 54 LT, cf. *supra,* partie générale, p. 106), se fait d'office, cf. en particulier l'art. 29 OLT I et Hug, *op. cit.,* ad art. 8, N. 20, p. 119 ainsi que ad art. 50 à 54, N. 16, p. 372 ; cf. en outre *supra,* partie générale, chap. I[er], n. 164.

[52] *Interdictions* telles que celle de l'abus de droit ou tel le « non alterum laedere » ; *commandements* tel, en particulier, celui d'agir en vertu de la « légalité administrative », cf. *supra,* p. 148, ainsi que Kaufmann, Die Verantwortlichkeit der Beamten, p. 284a.

Nous considérerons dès lors que viole son devoir de contrôle ou de surveillance l'organe de contrôle qui *s'abstient* d'agir là où il avait l'obligation d'exécuter une mesure rentrant dans le cadre de ce devoir [53], ou qui agit de façon *inefficace* au regard des prescriptions applicables ou des principes généraux du droit administratif [54]. Son manquement pourra provenir notamment de son incompétence ou d'une erreur d'appréciation objectivement considérées, voire d'un défaut de rationalisation ou d'organisation du travail relevant, plus largement, du fonctionnement déficient du service auquel il se rattache [55].

Dans le cas précis des visites d'entreprises [56] intéressant particulièrement l'activité d'un organe de contrôle, Kaufmann note que lorsqu'il apparaît qu'un contrôle de cette nature, laissé à l'appréciation d'un spécialiste, a été fait « à la légère » — soit que l'agent chargé d'effectuer le contrôle n'eût pas les qualifications nécessaires, soit qu'il ait fait montre de négligence — il faut considérer qu'il y a *illicéité dans l'accomplissement du devoir de fonction* [57]. Le Tribunal fédéral, pour sa part, a eu l'occasion de se prononcer récemment sur ce point ; pour agir illicitement, il ne suffit pas qu'un organe de contrôle chargé de simples sondages laisse échapper une irrégularité, encore faut-il que ses investigations aient été insuffisantes [58]. Cette dernière notion est particulièrement importante pour juger du caractère illicite de l'éventuel manquement d'un organe de contrôle.

Pour mieux la cerner, nous avons à notre disposition les éléments d'appréciation dont nous faisions état dans notre partie générale [59], parmi lesquels nous relèverons : la fréquence des visites d'entreprises,

[53] Omission pure et simple, par exemple, d'une investigation ou de la quête d'un avis autorisé dans le cadre de la procédure d'approbation des plans ou d'un contrôle en cours d'exploitation.

[54] Par exemple, mesure de contrôle mal faite ou insuffisante, ou encore mesure de contrôle tardive, par quoi l'on entend une opération telle qu'une approbation de plans ou une autorisation d'exploiter qui, devant intervenir dans un laps de temps raisonnable, ne serait effectuée que bien après le début de l'exploitation *effective* de l'entreprise (marge de tolérance), cf. par analogie droit allemand, Wussow, *op. cit.*, p. 212.

[55] Cf. Graff, *op. cit.*, pp. 400a-401a ; Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, p. 28, dit justement que les organes d'exécution doivent se tenir aux règles de compétence et d'organisation comme les citoyens se tiennent aux règles de droit matériel ; cf. également Grisel, *op. cit.*, p. 430, pour lequel c'est toujours l'acte illicite de l'agent qui détermine la responsabilité, et non le vice de fonctionnement de l'administration considéré en soi.

[56] Cf. *supra*, partie générale, chap. IV, pp. 85 ss.

[57] Cf. Kaufmann, Haftung des Staates, p. 572 ; dans le même sens, cf. Müller, *op. cit.*, p. 350.

[58] RO 94 I 642 = JT 1970 I 126 ; cf. également Grisel, *op. cit.*, p. 428.

[59] Cf. *supra*, partie générale, pp. 85 à 87.

le choix des établissements à inspecter, le soin à apporter à chaque investigation lié plus ou moins directement au temps disponible, le degré de connaissances de l'organe chargé du contrôle, l'obligation faite au service d'inspection de l'Etat de s'assurer la collaboration d'experts et de techniciens dûment qualifiés [60], de même que l'effectif du personnel et l'organisation du service chargé des opérations de contrôle [61].

Quant à la question, que pose en particulier Müller [62], de savoir si un contrôle organisé conformément au but visé et exercé par et avec les méthodes d'un spécialiste eût permis *à tout prix* (unbedingt) de déceler le défaut qui a été à l'origine du dommage, nous estimons que l'on ne saurait y apporter de réponse générale. Certes, on ne saurait déjà conclure à l'illicéité du seul fait qu'un défaut n'a pas été découvert ou qu'une chose qui nécessitait un contrôle est demeurée incontrôlée [63]. Mais les critères sur lesquels on se fondera pour juger du comportement de l'organe de contrôle à cette occasion devront être d'autant plus rigoureux que l' « enjeu » du contrôle est élevé. Ce sera précisément le cas chaque fois qu'il résultera des circonstances que la vie ou la santé des travailleurs se trouve particulièrement exposée à des dangers résultant de leur emploi [64].

Enfin, lorsque l'organe de contrôle aura décelé une irrégularité par ses propres investigations ou qu'il en aura constaté l'existence par suite de dénonciation, on usera de critères analogues pour juger de son comportement face à l'infraction, en particulier de l'utilisation qu'il fait à cette occasion des moyens mis à sa disposition [65].

[60] Sur cette dernière obligation, cf. art. 9 Conv. 81.

[61] Cf. art. 10 Conv. 81 ; en cas de non-fonctionnement d'un service d'inspection cantonal, c'est alors l'inspection fédérale du travail qui devrait se substituer à ce dernier, en vertu de son devoir de haute surveillance, devenant elle-même, *de facto*, autorité d'exécution (cf. situation sous l'empire de la LTF).

[62] Müller, *op. cit.*, p. 350.

[63] Cf. Müller, *ibid.*

[64] Nous reviendrons ultérieurement sur ce point lorsque nous parlerons du comportement des personnes assujetties à la législation du travail face à de tels dangers et au rôle des organes de l'Etat à leur égard, cf. *infra*, pp. 178 à 181.

[65] Cf. *supra*, partie générale, chap. IV, n. 93 et n. 121 ; comme le rappelle le Rapport BIT 1939, p. 160, « lorsqu'il découvre une contravention à une loi ou à un règlement quelconque, l'inspecteur n'est pas libre d'agir ou de rester indifférent : il doit, au mieux de son jugement, remplir ses devoirs, qui peuvent consister simplement à avertir le contrevenant, à signaler le cas à ses supérieurs, ou, au contraire, à user des pouvoirs dont il dispose afin d'assurer le respect de la loi ».

### 3. La faute

#### 1. *Notion de faute en général*

En allemand « Verschulden », la faute se définit, d'une façon générale, comme un *manquement à la diligence requise* [66]. Elle peut se manifester de deux manières : soit intentionnellement — et l'on parlera alors de dol (Vorsatz) — soit sans intention — et l'on parlera alors de négligence (Fahrlässigkeit). Nous n'envisagerons la faute, ici, que sous ce dernier aspect [67].

Le rôle de la faute par rapport à celui de l'illicéité que nous venons de voir est tout d'abord mis en évidence par la doctrine, spécialement en ce qui concerne le régime de responsabilité causale ou objective. Si, selon Darbellay [68], le droit suisse, en matière de délit civil, considère que l'illicéité est l'élément principal de la responsabilité, Châtelain [69] dit toutefois de la faute qu'elle présuppose l'illicéité, qu'elle joue un rôle multiple non seulement dans la responsabilité délictuelle, mais aussi dans la responsabilité causale, où elle demeure souvent l'élément décisif, et qu'elle est importante en outre pour la détermination des dommages-intérêts, la répartition interne des responsabilités et le tort moral. Pour Keller [70], la distinction entre illicéité et faute présente quelques difficultés, du fait qu'il y a souvent interférence entre les deux notions. Le rapprochement entre responsabilité subjective et responsabilité objective, notamment, est souligné par Gilliard [71], de même que par Méan [72], lequel relève que cette survivance de l'élément de faute dans les cas de responsabilité objective est un phénomène d'ordre général ; il est extrêmement rare, poursuit-il, qu'un arrêt fasse totalement abstraction du facteur de la faute, qu'il s'agisse de celle de l'auteur de l'acte, de celle du lésé ou d'un tiers.

[66] Cf. Engel, *op. cit.*, p. 312 ; cf. également von Tuhr, *op. cit.*, § 47, p. 339, qui définit la faute comme une attitude morale réprouvée par la loi ; dans le cadre de la responsabilité des fonctionnaires, Gygi, *op. cit.*, p. 230, parle de la faute comme d'une « Pflichtwidrigkeit ».

[67] Nous ne saurions en effet raisonnablement envisager ici qu'un organe de contrôle puisse commettre une faute intentionnelle dans le cadre de ses fonctions.

[68] *Op. cit.*, p. 12.

[69] *Op. cit.*, p. 227.

[70] *Op. cit.*, p. 67 ; l'auteur renvoie à RO 90 II, pp. 279 ss = JT 1965 I, pp. 238 ss, ainsi qu'à RO 91 II, pp. 188 ss (en français).

[71] Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, pp. 202-203.

[72] *Op. cit.*, p. 232.

La négligence proprement dite, nous dit ensuite Oftinger [73], s'entend comme un « facere » ou un « non facere ». La question primordiale qui se pose, selon lui, pour déterminer le degré de diligence requis pour éviter la négligence, est celle de savoir s'il faut apprécier cette notion sur la base d'un critère objectif ou subjectif. D'après l'opinion dominante, c'est à un critère objectif qu'il convient de se référer [74]. Oftinger, tout en se ralliant à cette façon de voir, estime pour sa part qu' « objectivité ne signifie pas rigidité » : il faut en particulier tenir compte de certaines circonstances concrètes, telles que l'âge et le sexe de l'auteur, le genre de profession qu'il exerce et la connaissance qu'il en a. A ce propos, il note que « plus une profession sera élevée et exigera de hautes qualifications, plus la diligence requise sera grande » [75].

Le droit suisse établit à cet égard une distinction entre la négligence grave et la négligence légère. Commet une négligence grave, selon la jurisprudence et la doctrine, quiconque viole une règle élémentaire de prudence qui, dans les mêmes circonstances, se serait imposée à tout homme raisonnable ; quant à la négligence légère, c'est celle qui n'est pas grave [76].

### 2. *La faute dans la responsabilité de l'Etat et de ses fonctionnaires*

Ces principes succinctement rappelés s'appliquent à la faute du fonctionnaire ou de l'Etat en général, dans la mesure où celle-ci est encore, aux termes de la législation publique considérée, une condition de la responsabilité face aux tiers. Il en est ainsi dans les divers systèmes cantonaux où la responsabilité du fonctionnaire est directement engagée — à titre exclusif, principal ou alternatif — à l'égard des tiers [77], de

[73] Hpr. I, § 5, litt c, p. 142.

[74] Cf. Von Tuhr, *op. cit.*, p. 341 : « Le critère de la négligence est objectif et abstrait en ce sens que la diligence exigée par la loi ne s'apprécie pas suivant des idées ou des habitudes personnelles, mais selon ce qu'une personne raisonnable et rangée — un bonus pater familias, pour reprendre l'image des Romains — tiendrait pour nécessaire dans les circonstances données » ; Gilliard, ZSR II, p. 203 : « La responsabilité subjective s'est, pour sa part et dans la pratique, rapprochée de la responsabilité objective (...) La conséquence d'un tel principe est que la faute tend à perdre son caractère subjectif ; dans le même sens, cf. Oftinger, Hpr. I, pp. 142 ss ; Châtelain, *op. cit.*, p. 227 ; Kaufmann, Haftung des Staates, p. 573 ; dans le sens contraire, Méan, *op. cit.*, p. 234, Yung, *op. cit.*, p. 422 ; sur ces deux conceptions, voir Engel, *op. cit.*, pp. 313-314.

[75] « Je qualifizierter ein Beruf, desto grösser die geforderte Sorgfalt », Hpr. I, p. 147.

[76] Cf. notamment RO 92 II 250, en particulier p. 253 = JT 1967 I 343, en particulier p. 346 ; cf. également Oftinger, Hpr. I, p. 153, ainsi que Engel, *op. cit.*, pp. 318-319.

[77] Cf. *supra*, chap. I[er], pp. 132 à 134.

même que dans ceux où la responsabilité de l'Etat est exclusivement engagée à l'égard des tiers à raison de la *faute* de l'un de ses organes [78].

La faute, en outre, est à prendre en considération également dans le système fédéral et les systèmes cantonaux connaissant la responsabilité exclusive de l'Etat à raison de l'acte illicite de l'un de ses organes [79]. Elle n'est certes pas ici une condition de la responsabilité de l'Etat face aux tiers [80], mais elle peut revêtir de l'importance de deux manières : d'une part en matière de réparation due au lésé, d'autre part à l'occasion du recours dont dispose l'Etat contre l'agent fautif [81].

La distinction entre faute grave et faute légère vue ci-dessus a elle-même de l'importance, dans certains systèmes cantonaux de responsabilité pour faute, pour engager la responsabilité de l'Etat ou du fonctionnaire vis-à-vis des tiers ; on trouve en effet parfois une disposition subordonnant cette dernière à une faute intentionnelle ou à une négligence grave de l'agent [82]. Elle n'est, par ailleurs, pas sans influence sur le montant de la réparation du dommage, en particulier sur le droit de la victime à être indemnisée pour certaines atteintes [83], ainsi que, dans le système de la responsabilité exclusive de l'Etat, sur le droit de ce dernier de se retourner contre l'agent fautif [84].

[78] Cf. *supra, ibid.*, en particulier n. 59 ; sur la notion de faut de l'organe engageant la responsabilité de l'Etat, cf. en particulier arrêt du TF Uldry contre Etat de FR et Confédération suisse, du 24.3.1937, RO 63 II 28, 33 (en français).

[79] Cf. *supra*, chap. I^er^, pp. 128 ss, ainsi que pp. 133-134.

[80] Le TF s'est exprimé comme suit sur le système de la LRCF, dans l'arrêt Bossi contre Confédération, du 15.10.1965, RO 91 I 449, 452 = JT 1966 I 600, 603, c. 3 : « L'art. 3 LRCF va même plus loin que l'art. 41 CO, puisqu'il n'exige pas que le demandeur prouve la faute, c'est-à-dire un dol, une négligence ou une imprudence d'un fonctionnaire. »

[81] Voir en particulier Kaufmann, Haftung des Staates, pp. 574-575 ; Gygi, *op. cit.*, p. 228 ; Grisel, *op. cit.*, p. 430 ; cf. également le système de l'art. 6 al. 1 LRCF en matière de tort moral, et en relation avec lui, l'arrêt du TF Primault contre Confédération, du 17.2.1967, RO 93 I 67 = JT 1968 I 277 ; cf. en outre le Message du Conseil fédéral sur le projet de LRCF, FF 1956 I, p. 1424.

[82] Comme c'est le cas, par exemple, dans les cantons de FR, GL, OW et AI ; on notera que parmi les cantons connaissant le système de la responsabilité exclusive et causale de l'Etat, les législations de ZH, SZ et NW ne prévoient la responsabilité de l'Etat pour faux renseignement qu'en cas de faute intentionnelle ou de négligence grave.

[83] Telles les atteintes à des intérêts personnels, cf. notamment Grisel, *op. cit.*, p. 430 et système de l'art. 6 al. 2 LRCF, ainsi que divers systèmes cantonaux, spécialement ZH, VD, SO, etc.

[84] Dans le système fédéral, cf. art. 7 LRCF ; dans les systèmes cantonaux, cf. par exemple SG et SH.

### 3. *La faute en rapport avec l'activité d'un organe de contrôle*

Dans la mesure où la faute de l'organe de contrôle est prise en considération, nous nous contenterons de remarquer que, s'agissant d'une fonction où les exigences personnelles sont particulièrement grandes [85], le degré de diligence que doit observer un organe de contrôle dans l'accomplissement de son devoir est naturellement élevé et que la négligence dont il pourrait faire preuve au cours des opérations de contrôle dont il a la charge doit elle-même s'apprécier sur la base de critères rigoureux [86].

Pour le reste, la conception « objectiviste » de la faute qui semble prédominer dans la doctrine et la jurisprudence [87] permet de rapprocher la notion de faute de celle d'illicéité et de se référer à des éléments d'appréciation analogues pour en établir l'existence [88]. L'aspect subjectif de la faute, pour autant qu'on en tienne compte, ne concernera guère que la connaissance chez l'organe de contrôle du devoir mis à sa charge et sa volonté de s'y conformer [89]. Ce sont là, de façon générale, des préalables à l'accomplissement régulier d'une tâche relevant de la fonction publique, valables au même titre pour l'organe de contrôle.

Quant à la démarcation entre faute grave et faute légère, elle dépendra toujours des circonstances. Il n'est en effet pas possible de fixer dans l'absolu la mesure dans laquelle la négligence d'un organe de contrôle dans les opérations qu'il a l'obligation d'effectuer en se fiant, le plus souvent, à son propre jugement, doit ressortir à l'une plutôt qu'à l'autre de ces deux catégories.

[85] « Peu de tâches requièrent plus de qualités et de plus hautes », disaient Rivero et Sabatier à propos de la fonction d'inspecteur du travail, cités par Wallin, Pratique de l'injonction, p. 4.

[86] Cf. *supra*, n. 75 ; cf. également par analogie, en droit français, de Laubadère, *op. cit.*, N. 1235, p. 685, et en droit allemand Wussow, *op. cit.*, N. 448, pp. 212-213.

[87] Cf. *supra*, n. 74.

[88] Cf. *supra*, pp. 153-154.

[89] Cf. Engel, *op. cit.*, p. 313 ; entrent dans cet aspect subjectif de la faute la conscience professionnelle et l'expérience acquise chez l'organe de contrôle reconnu compétent.

## 4. Le dommage

### 1. *Notion de dommage en général*

Dans le droit de la responsabilité, le dommage — en allemand Schaden — est une notion purement économique[90]. Il consiste en une diminution de la fortune nette. Ou encore : il réside dans la différence entre l'état actuel du patrimoine du lésé et celui dans lequel il se trouverait, n'eût été l'événement dommageable[91].

Dans cette perspective, on peut ranger dans la même catégorie le *dommage « matériel »* (dégâts matériels, avaries touchant des choses, etc.) et le *dommage « corporel »* (atteintes à l'intégrité corporelle, aux intérêts personnels), quand bien même dans ce dernier cas l'atteinte au patrimoine est indirecte. En revanche, le *tort moral* doit être rangé dans une catégorie à part. Il s'agit en effet d'une atteinte à des droits purement abstraits ne représentant pas d'intérêts patrimoniaux[92].

En droit public, la notion de dommage englobe aussi bien le préjudice matériel que le tort moral[93].

### 2. *Le dommage consécutif à un accident du travail*

Le dommage qui nous intéresse ici pourra revêtir l'une ou l'autre de ces formes. Consécutif à un accident[94-95] du travail, il frappera le travailleur principalement dans l'un de ses droits personnels. Il pourra arriver que la même atteinte remplisse les conditions du dommage (matériel et corporel) et du tort moral à la fois, impliquant une réparation à l'un et à l'autre titre[96].

[90] Cf. Oftinger, Hpr. I, p. 53 ; Engel, *op. cit.*, p. 323.

[91] Cf. Châtelain, *op. cit.*, p. 215.

[92] Cf. Châtelain, *op. cit.*, p. 214.

[93] Cf. *supra*, p. 126, ainsi que Grisel, *op. cit.*, p. 430, litt. e.

[94] Au sens que la jurisprudence a donné à cette notion, cf. en particulier RO 100 V 76, l'accident est une atteinte dommageable, soudaine et involontaire, portée au corps humain par une cause extérieure plus ou moins exceptionnelle ; cf. également Hug, *op. cit.*, ad art. 6-8, N. 12, p. 87, ainsi que Maurer, p. 86.

[95] Par analogie, le dommage pourra être consécutif à une maladie provenant de l'activité dans l'entreprise et liée à un défaut d'hygiène, cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 6 à 8, N. 11, p. 87.

[96] Cf. Châtelain, *op. cit.*, p. 215 ; cf. aussi RO 91 II 425 : le préjudice peut constituer à la fois un tort moral et une entrave à l'avenir économique ; sur la réparation du tort moral en droit public, cf. *supra*, p. 157, spécialement n. 81.

Nous ne nous étendrons pas davantage sur cette notion, renvoyant pour le surplus aux commentateurs [97]. Elément indispensable pour engager la responsabilité de son auteur, il doit être en rapport de causalité avec le fait de ce dernier. C'est ce point que nous allons étudier ci-dessous.

## 5. Le lien de causalité

### 1. *Notion de lien de causalité. La causalité adéquate*

La question du lien de causalité — en allemand Kausalzusammenhang — revêt une importance capitale en droit de la responsabilité. C'est en effet ce rapport de cause à effet qui joue le rôle de trait d'union entre le fait imputé au prétendu responsable et le dommage [98]. Aucun texte de loi n'en déterminant les caractéristiques, c'est à la doctrine et à la jurisprudence qu'a été laissé le soin de préciser cette notion. Très tôt, soit au début de ce siècle, notre Haute Cour s'est ralliée à la théorie dite de la *causalité adéquate,* apparue peu de temps auparavant, qui restreint la causalité « naturelle » aux seules causes juridiquement importantes [99]. Notre ordre juridique s'y conforme depuis lors avec une remarquable constance.

La causalité adéquate implique une démarche en deux étapes distinctes : tout d'abord, il s'agit d'examiner, dans les faits, si l'événement imputé à l'auteur présumé est bien la cause naturelle du dommage ; après quoi l'on doit rechercher, en droit, s'il en est la cause adéquate [100]. Cette dernière peut être définie comme la cause qui, d'après le cours normal des choses et l'expérience de la vie, est de nature à créer un

[97] Notamment Oftinger, Hpr. I, pp. 53 à 62 ; von Tuhr, *op. cit.*, § 12, pp. 68 à 72 ; Engel, *op. cit.*, N. 109 et 110, pp. 323-325 ; Châtelain, *op. cit.*, pp. 214 à 219.

[98] Pour Giovannoni, *op. cit.*, p. 251, le lien de causalité occupe le premier rang dans le domaine de la responsabilité objective ou sans faute, tandis qu'il se placerait au second rang dans celui de la responsabilité pour faute, derrière cette dernière.

[99] Cf. sur ce point Bezzola, *op. cit.*, p. 93, qui précise que cette façon de voir vaut tant en droit public qu'en droit privé.

[100] Cf. Giovannoni, *op. cit.*, p. 257 : ce n'est que si la première phase de la démarche aboutit à un résultat positif que l'on peut passer à la seconde, car un fait qui n'est pas en relation « nécessaire » ou « naturelle » avec le dommage ne peut pas non plus être la cause adéquate de celui-ci ; sur la question de la cause naturelle, voir Engel, *op. cit.*, N. 112, p. 327.

résultat du genre de celui qui s'est effectivement produit, de sorte que ce résultat paraisse avoir été favorisé par le fait concret [101].

Déterminer si une cause est ou n'est pas adéquate repose, dès lors, avant tout sur un jugement de valeur. Plus on retiendra de circonstances, plus le résultat apparaîtra probable ; si, en revanche, on en retient trop peu, la probabilité du résultat risque de n'être jamais suffisante pour que l'on puisse considérer la causalité comme adéquate [102]. Le Tribunal fédéral, pour sa part, s'en tient au pronostic rétrospectif (die nachträgliche Prognose) [103], qui lui permet, en partant du résultat lui-même et en remontant jusqu'au fait initial imputable à son auteur, d'embrasser rétrospectivement toutes les circonstances du cas particulier. D'après un principe qui fait jurisprudence depuis fort longtemps, notamment, il n'est pas nécessaire que l'acte fondant la responsabilité à raison d'un dommage soit l'unique cause de ce dommage [104]. L'obligation de réparer ne va cependant pas au-delà du rapport de causalité [105] ; celui-ci repose, dans le système suisse, sur le critère dit de l'intensité suffisante du rapport de cause à effet [106].

Si, dans de nombreux cas, le fait d'un individu apparaît d'emblée comme la cause directe et exclusive du résultat dommageable, il existe de nombreux autres cas dans lesquels le fait d'une personne n'est pas, ne peut pas être la cause directe ou exclusive voire principale du résultat dommageable, mais où l'existence d'un lien de causalité adéquate ne peut néanmoins être déniée [107]. C'est pourquoi, la doctrine [108] préconise de se contenter, pour établir le rapport adéquat entre le fait dommageable et le résultat, d'une haute probabilité ou d'une grande vraisemblance, spécialement lorsque le fait considéré consiste en une omission [109].

[101] Cf. Oftinger, Hpr. I, pp. 72-73 ; Châtelain, *op. cit.*, p. 220 ; von Tuhr, *op. cit.*, p. 83 ; Schwarzenbach, p. 56 ; Engel, *op. cit.*, p. 328 litt. B, qui cite la jurisprudence récente ; certains auteurs parlent d'une « chaîne causale » (Ursachen- ou Wirkungskette), cf. en particulier Giovannoni, *op. cit.*, p. 258, Bezzola, *op. cit.*, p. 93.

[102] Cf. Giovannoni, *op. cit.*, p. 258.

[103] Cf. Giovannoni, *op. cit.*, p. 259 ; Bezzola, *op. cit.*, p. 94.

[104] Cf. arrêt Villa-Fischer contre Haberer, 21.1.1931, RO 57 II 36, 41 = JT 1931 I 322, 328 ; cf. également arrêt Frey-Gloor contre Frey-Wildi, 13.11.1934, RO 60 II 416, 419 = JT 1935 I 331, 335 ; pour fonder la responsabilité, il suffit d'une cause simplement médiate, d'un anneau antérieur de la chaîne des causes ; cf. également von Tuhr, *op. cit.*, p. 73.

[105] Cf. Von Tuhr, *op. cit.*, p. 72.

[106] Cf. en particulier Châtelain, *op. cit.*, p. 220 ; cf. également Oftinger, Hpr. I, p. 107.

[107] Cf. Giovannoni, *op. cit.*, pp. 262-263, qui estime faux de trancher la question de la causalité adéquate en supprimant par la pensée tous les anneaux intermédiaires de la chaîne causale et en se demandant si le fait du défendeur aurait pu, par hypothèse, produire à lui seul un résultat du même genre.

[108] En particulier Châtelain, *op. cit.*, p. 220 ; Grisel, *op. cit.*, p. 430.

[109] Cf. Oftinger, Hpr. I, p. 72 ; cf. également von Tuhr, *op. cit.*, p. 80.

### 2. *Le lien de causalité entre l'acte illicite d'un agent de l'Etat et le dommage*

En matière de droit public, Kaufmann [110] remarque que la tentation est grande de voir, partout où il y a acte illicite de l'Etat entraînant un dommage, un lien de causalité adéquate entre l'acte et le dommage, cela dès lors que le citoyen a moins de scrupules d'agir contre l'Etat que contre l'un de ses concitoyens. Aussi, estime cet auteur, l'exigence de la preuve stricte d'un tel rapport de causalité est-elle la façon la plus utile de limiter un surnombre de demandes en réparation adressées à l'Etat, puisqu'ainsi ce dernier se prémunit contre les actions ayant pour objet « l'acte illicite » de l'un de ses organes qui ne seraient pas fondées.

Pour Schwarzenbach [111], ce qui est déterminant pour considérer un acte illicite, par commission ou par omission, d'un service administratif comme la cause du dommage, c'est que la disposition sur laquelle on se fonde pour déclarer l'illicéité de l'acte, soit la norme violée, serve à la protection du bien juridique lésé. Si cela n'est pas le cas, estime-t-il, c'est-à-dire si cette finalité est absente de la norme considérée, il manque le lien de causalité entre l'acte illicite et le dommage [112].

Le point de vue de ce dernier auteur semble partagé par le Tribunal fédéral qui, dans une jurisprudence récente [113], a eu l'occasion de se prononcer sur la question du rapport de causalité entre l'acte illicite d'un agent de l'Etat et le dommage. L'espèce où il l'a fait concernait très précisément l'activité de contrôle d'un inspectorat chargé d'exécuter des tâches de droit public par la Confédération. A ce titre, nous voulons nous arrêter un peu plus longuement sur ce cas d'espèce, sur la prise de position du TF ainsi que sur les commentaires de doctrine que cette dernière a suscités.

#### *a) Casuistique. L'arrêt Perles c/ Confédération et Association suisse des électriciens.*

L'entreprise Perles S.A., ayant son siège à Pieterlen près Bienne, fabrique des appareils électriques qui ne peuvent être mis dans le commerce que munis du signe distinctif de sécurité de l'inspectorat des

[110] Die Verantwortlichkeit der Beamten, p. 340a.
[111] Schwarzenbach, pp. 56-57.
[112] Conception proche de la notion de « Rechtswidrigkeitzusammenhang » du droit allemand, cf. Merz, Die Widerrechtlichkeit gemäss Art. 41 OR als Rechtsquellenproblem, ZBJV 91bis, pp. 319-320.
[113] Arrêt Perles Elektrowerkzeuge und Motoren AG contre Confédération suisse et Association suisse des électriciens du 12.9.1968, RO 94 I, pp. 628 ss = JT 1970 I, pp. 119 ss.

installations électriques à courant fort de l'Association suisse des électriciens. Cet inspectorat s'est vu confier, par ACF du 29-12-1947, le contrôle prévu à l'art. 21 al. 3 LIE, disposition qui, dans son ensemble, réglemente le contrôle de l'exécution des prescriptions mentionnées à l'art. 3 LIE. Parmi ces dernières, on trouve en particulier celles de l'Ordonnance sur l'établissement, l'exploitation et l'entretien des installations électriques à fort courant, du 7 juillet 1933, dont l'art. 4 spécifie que lesdites installations doivent être établies et entretenues de façon à exclure en tout temps tout danger pour les personnes et tous dégâts matériels. Les droits et obligations de cet inspectorat, en tant qu'organisation spéciale chargée d'accomplir des tâches pour la Confédération au sens de l'art. 19 LRCF, sont précisés dans la convention conclue les 22/23-12-1947 entre le Département fédéral des postes et chemins de fer et l'Association suisse des électriciens (ASE). Cette convention, à son art. 4, reprend en gros les mêmes tâches que celles que confient les art. 21 et 26 LIE à l'organe de contrôle. L'art. 121 bis de l'Ordonnance susmentionnée précise que le matériel d'installation et les appareils électriques importés de l'étranger sont soumis au même contrôle que les produits de fabrication suisse. L'art. 121 ter de la même Ordonnance prescrit, pour sa part, que le matériel d'installation et les appareils reconnus conformes aux prescriptions doivent être munis du signe distinctif de sécurité précité, lequel fait l'objet d'un règlement des 1/26-11-1953 établi par l'ASE et approuvé par le Département fédéral des postes et chemins de fer. Ce règlement fait notamment dépendre la mise dans le commerce de matériel d'installation (par quoi il faut entendre le matériel d'installation *et* les appareils électriques) d'une autorisation accordée par l'inspectorat de l'ASE et de l'apposition d'un signe distinctif de sécurité. Il charge ledit inspectorat de prendre toutes les mesures utiles en vue de l'application du règlement, notamment en intervenant en cas d'utilisation abusive de l'autorisation ou du signe de sécurité.

En l'espèce, l'entreprise demanderesse prétendait qu'elle respectait les prescriptions de sécurité, mais que de ce fait ses appareils étaient plus lourds, plus gros et plus chers que ceux de maisons concurrentes, vendus en Suisse sans le signe distinctif de sécurité, notamment de provenance étrangère, d'où pour elle un substantiel manque à gagner qu'elle imputait à la passivité des organes de contrôle. Après être intervenue à plusieurs reprises auprès de l'inspectorat de l'ASE pour demander que le contrôle se fasse de façon plus rigoureuse et que les produits non munis du signe distinctif de sécurité ne soient plus mis dans le commerce, elle s'est adressée au Département fédéral des communications et de l'énergie et, finalement, au TF, concluant à ce que la Confédération et l'ASE soient reconnus solidairement fautifs et condamnés à lui payer une indemnité de 5 millions de francs, subsidiairement à ce que la seconde soit condamnée à lui payer 5 millions de francs en

dommages-intérêts, et la première à payer l'éventuel découvert que la seconde ne serait pas en mesure de payer.

Dans ses considérants, le TF, après avoir reconnu que la Confédération répondait d'un dommage causé sans droit par les employés de l'ASE dans l'accomplissement de tâches confiées par elle (art. 1 al. 1 litt. f et art. 3 al. 1 LRCF), a admis que l'inspectorat de l'ASE, par son inaction et sa négligence, avait violé ses obligations de contrôle et par là même agi de façon illicite, ce qui n'était pas le cas du Département fédéral qui lui n'avait pas violé son devoir de haute surveillance (c. 4). Le TF a toutefois dénié qu'il y eût un lien de causalité adéquate entre le comportement illicite de l'inspectorat et le résultat dommageable, soit le manque à gagner allégué par la demanderesse. Au c. 5, on peut lire : « Au sujet de la responsabilité de l'ASE, il faut encore examiner si la demanderesse peut déduire, de la violation de ses obligations par l'ASE, une prétention à être indemnisée, autrement dit, si les prescriptions violées ont été édictées pour la protéger. Selon la théorie dite objective appliquée en jurisprudence constante par le TF et reconnue également par la doctrine, un comportement ne peut être considéré comme illicite et fonder une prétention d'indemnité que s'il viole des ordres ou des défenses édictées pour la protection des droits atteints (...). Si les prescriptions violées n'ont pas été édictées pour la protection du lésé, il manque le rapport de causalité adéquate entre l'activité illicite et le dommage [114]. » « Ces principes régissent le droit de la responsabilité en général ; ils s'appliquent donc également dans les cas des articles 3 et 19 LRCF. » Puis, poursuivant son argumentation : « Les prescriptions relatives au contrôle des machines et outils électriques ont été édictées exclusivement pour protéger les personnes et les choses contre les dangers inhérents au courant électrique (...). Elles n'ont rien à voir avec la concurrence économique. Si elles ne sont pas sans influence sur elle, ce n'est qu'en vertu d'un effet réflexe. » Et le TF de conclure : « Si la demanderesse a été, comme elle le prétend, désavantagée et a subi des dommages, dans sa lutte pour le marché, par l'inaction de l'inspectorat, elle n'a pas été lésée dans un bien juridiquement protégé par les prescriptions en question (...). Ainsi la cause adéquate du prétendu dommage subi par la demanderesse n'est pas l'inaction de l'inspectorat, mais éventuellement la concurrence déloyale des autres entreprises. »

[114] Le TF se réfère à ce propos à plusieur auteurs, von Tuhr/Siegwart, Commentaire du CO, 2e éd., I, pp. 355-356 ; Oftinger, Hpr. I, 2e éd., pp. 49-50 et 113-114 ; von Büren, Commentaire du CO, partie générale, p. 51.

*b) Commentaires de doctrine sur l'arrêt Perles.*

Deux auteurs se sont prononcés, à la suite de cet arrêt, l'un dans le sens, l'autre à l'encontre de la jurisprudence du TF [115]. Pour Müller, tout d'abord, seule la violation d'une norme destinée à protéger le lésé peut entraîner un droit à la réparation. Si ce but protecteur de la règle violée fait défaut, il manque le lien de causalité adéquate entre l'acte illicite et le dommage. *In casu,* la législation sur les installations électriques prévoit le contrôle des machines et instruments électriques en vue de protéger les personnes et les choses contre les dangers provenant du courant électrique. Les prescriptions en question n'ont pas pour but de réglementer la concurrence économique. Un fabricant ou un importateur d'appareils électriques ne peut dès lors pas prétendre à réparation du dommage en invoquant comme motif que, du fait de la manière déficiente dont est effectué le contrôle, ses propres produits sont concurrencés par ceux d'autres fabricants qui ne devraient pas être autorisés à les écouler sur le marché. Il en irait autrement, estime cet auteur, si la loi n'était applicable, de manière délibérée, que dans certains cas ou à l'égard de certaines personnes. Le fondement de la responsabilité ne résiderait alors pas dans la violation du devoir de contrôle servant à la protection des usagers, mais dans un traitement violant le principe de l'égalité devant la loi [116].

Pour le professeur Hans Merz, ensuite, s'il est juste de dire que toute faute commise à l'encontre d'une règle de comportement n'entraîne pas l'obligation de réparer le dommage, mais qu'il doit s'agir d'une règle protectrice dans le sens donné par le TF à cette notion [117], il est en revanche faux de déclarer que le lien de causalité adéquate fait défaut entre l'activité illicite et le dommage lorsque la règle juridique violée n'est pas destinée à assurer la protection du lésé, ainsi que la présente espèce le montre de façon tout à fait claire. Selon le professeur Merz, la négligence dans le devoir de contrôle touchant aux importateurs est bien, d'après le cours normal des choses et l'expérience générale de la vie, de nature à priver d'une part de son gain le fabricant indigène qui, lui, doit se conformer strictement aux prescriptions de sécurité non respectées par ses concurrents. Et le professeur Merz arrive à la conclusion que la notion d'« adéquation » fixe la limite la plus large pour juger de la portée de l'illicéité d'un acte, mais que cela

[115] Tous deux l'ont fait dans le cadre d'articles parus dans la ZBJV : Müller, Die Haftung der Eidgenossenschaft nach dem Verantwortlichkeitsgesetz, in ZBJV 105, 1969, pp. 341 ss ; Merz, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1968, in ZBJV 106, 1970, pp. 81 ss, spécialement 84 à 86.

[116] Müller, *op. cit.*, pp. 348-349.

[117] Cf. Gygi, *op. cit.*, pp. 221 ss, spécialement pp. 228 ss ; Merz, Die Widerrechtlichkeit gemäss Art. 41 OR als Rechtsquellenproblem, ZBJV 91bis, pp. 301 ss, spécialement pp. 317 à 320 ; Müller, ZBJV 105, pp. 347 ss.

ne signifie d'aucune manière que l'illicéité doive s'étendre aussi loin. Il y a également d'autres modes de raisonnement en vertu desquels on arrive à maintenir, comme il se doit, la responsabilité dans certaines limites, tout particulièrement en déniant à une norme juridique la finalité protectrice de même qu'en ne reconnaissant aucune prétention à la victime d'un dommage subi de façon indirecte seulement. Chacune de ces limitations — qu'il s'agisse de l'adéquation, de la finalité protectrice de la norme ou de l'exclusion à la réparation des lésés « indirects » — possède sa fonction propre et, partant, son propre champ d'application.

Nous suivons, pour notre part, le professeur Merz dans ses conclusions. A notre avis, la question de savoir si oui ou non la norme considérée a pour but de protéger le bien atteint — que le Tribunal fédéral fait rentrer ici dans la définition du concept de « causalité adéquate » — ressortit à la définition de l'illicéité telle que nous l'avons vue plus haut [118]. Aussi, la question qu'il importe de résoudre, à nos yeux, du point de vue de la relation de causalité adéquate existant entre l'acte ou l'omission illicite de l'auteur et le dommage, est-elle uniquement de savoir si l'acte illicite ou la négligence de l'agent était, d'après le cours normal des choses et l'expérience générale de la vie, de nature à provoquer le dommage [119].

### 3. *Le lien de causalité entre l'acte illicite d'un organe de contrôle et le dommage*

Dans le cas d'un organe de contrôle, dont le comportement dans l'accomplissement de son devoir de fonction est considéré comme illicite, Kaufmann [120] estime qu'il y a également souvent lieu d'admettre l'existence d'un *lien de causalité adéquate entre le contrôle déficient et l'accident*. L'absence de contrôle réglementaire, poursuit-il, est une *cause concurrente* (Mitursache) de la survenance du dommage. *La responsabilité de l'Etat à l'égard du tiers lésé doit dès lors être reconnue* [121].

Cette façon de voir nous semble correspondre à ce que nous avons dit précédemment de la *fonction préventive* d'un organe de contrôle [122].

[118] Cf. *supra*, pp. 145-146.
[119] Cf. *supra*, pp. 160-161.
[120] Haftung des Staates, p. 572.
[121] « In solchen Fällen muss häufig auch der adäquate Kausalzusammenhang zwischen der mangelhaften Kontrolle und dem Unfall bejaht werden ; das Unterlassen der pflichtgemässen Kontrolle ist eine Mitursache für den eingetretenen Schaden. Die Staatshaftung gegenüber den geschädigten Dritten ist deshalb zu bejahen. »
[122] Cf. *supra*, p. 137 ; cf. également L'inspection du travail, BIT 1971, p. 14.

L'appareil de contrôle et de contrainte mis en place par l'Etat trouve sa signification principalement dans le fait qu'il garantit au travailleur, du fait de son impuissance économique, que l'employeur veille avec la diligence voulue à écarter les risques de l'exploitation [123]. Certes, il ne s'agit pas là d'une garantie pour « absence de défauts », dont le lésé pourrait se prévaloir à l'encontre de l'Etat [124]. Cependant les obligations de contrôle et de surveillance, avec ce qu'elles impliquent d'autorisations, de conseils, d'armes psychologiques et de sanctions, que doit exécuter l'organe de contrôle dans les entreprises soumises à la réglementation publique de protection des travailleurs, sont des éléments de la prévention envisagée, globalement, pour la sécurité des travailleurs.

Par ailleurs, nous savons que, de manière générale, on se contente, pour établir le lien de causalité adéquate entre le fait dommageable et le dommage, d'une grande vraisemblance, spécialement lorsque le fait considéré consiste en une omission [125].

C'est pourquoi, l'exécution non conforme au droit d'un devoir de contrôle par un organe de contrôle, en particulier la non-utilisation jugée illicite de l'un des moyens mis à sa disposition et laissés à sa libre appréciation pour mettre fin à une situation irrégulière qu'il aurait découverte [126] ou qu'il eût dû découvrir [127], lorsqu'elle prolonge en soi l'existence de l'irrégularité, nous paraît pouvoir être considérée, en cas d'accident résultant de cette irrégularité, comme étant dans un *rapport de causalité adéquate* avec le dommage survenu [128].

Toutefois, l'organe de contrôle n'est pas seul en cause. Les personnes assujetties aux prescriptions de sécurité — par quoi il faut entendre le chef de l'entreprise (employeur, maître de l'ouvrage) et les travailleurs — ainsi que, d'une manière plus large, les personnes intervenant dans la marche de l'entreprise — particulièrement le fabricant ou producteur,

123 Cf. Bähler, *op. cit.*, p. 39, qui souligne précédemment dans cet ordre d'idée, p. 38, l'importance du fait que les organes officiels de contrôle agissent « *ex officio* » et que les installations de l'entreprise sont soumises à une surveillance et à un contrôle *répétés* de leur part.

124 L'expression est du Département des Finances et des Douanes, dont deux décisions, non publiées, rendues en matière de contrôle de l'Etat sur des aéronefs et des funiculaires, sont rapportées par Müller, *op. cit.*, p. 349.

125 Cf. *supra*, p. 161 ; il n'en va pas différemment lorsqu'il s'agit de l'omission d'un fonctionnaire, cf. Grisel, *op. cit.*, p. 430.

126 Sur ce point, cf. *supra*, p. 154, en particulier n. 65.

127 Sur ce point, cf. *supra*, p. 154.

128 Cette abstention ou cette inefficacité jugée illicite d'un organe de contrôle (cf. sur ce point *supra*, p. 153), vu le caractère préventif et protecteur que revêtent ses interventions, est bien à nos yeux une cause qui, d'après le cours normal des choses et l'expérience de la vie, est de nature à créer ou, à tout le moins, à favoriser dans une mesure importante, l'accident survenu ; restent réservées les causes d'interruption de ce lien de causalité adéquate, telles que la force majeure, la faute propre de la victime ou la faute du tiers, cf. *infra*.

les architectes, ingénieurs et chargés de sécurité —, ont des obligations à remplir au titre de la sécurité et de la prévention des accidents et des maladies professionnelles. Qu'en est-il de la responsabilité de ces personnes dans l'éventualité d'un accident du travail ? Quel en est l'effet sur la responsabilité de l'organe de contrôle, en particulier sur l'adéquation du lien de causalité que nous venons de voir ? Si d'autres responsabilités sont engagées en même temps que celle de l'organe de contrôle, quels sont les rapports entre elles et quelle incidence cela a-t-il sur le plan de la réparation due au lésé ?

C'est ce que nous nous proposons à présent d'étudier, dans les paragraphes qui vont suivre.

## B. LE PROBLÈME DE LA PLURALITÉ DE RESPONSABLES

### 6. Les responsabilités engagées dans le cadre de l'entreprise

#### 1. *La responsabilité de l'employeur*

Il s'agit là d'un vaste sujet que nous n'avons pas la prétention d'explorer en détail dans les limites de la présente section [129]. Nous pensons néanmoins utile d'esquisser une synthèse des principales dispositions légales qui régissent la responsabilité de l'employeur, ainsi que des avis dominants de la doctrine et des tendances jurisprudentielles dans ce domaine.

La première disposition légale sur la responsabilité d'un employeur de fabrique en cas d'accident du travail [130] date de 1877, époque à laquelle fut adoptée la première *loi fédérale sur le travail dans les fabriques* [131]. L'art. 5 de cette dernière instituait la responsabilité dite causale ou objective du fabricant pour tout accident survenant à l'occasion de l'exploitation de sa fabrique. Cette disposition fut abrogée quatre ans plus tard par l'adoption de la *loi fédérale sur la responsabilité civile des fabricants* [132] qui reprenait, à son art. 2, le principe de la respon-

[129] Notre sujet, d'ailleurs, ne nous y autoriserait pas ; toutefois, il est important, pour la suite de nos développements, de donner un aperçu aussi clair et précis que possible d'une telle responsabilité.

[130] Cf. à ce sujet Berenstein, Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail, pp. 1 i.f. et 2 pr.

[131] LF du 23 mars 1877, cf. *supra*, partie générale, p. 10.

[132] LF du 25.6.1881 complétée par la LF sur l'extension de la responsabilité civile du 26.4.1887 ; à noter que le terme de « fabricant », employé autrefois, est l'équivalent, pour une fabrique, de celui d' « employeur » que nous connaissons aujourd'hui pour une entreprise soumise à la LT.

sabilité sans faute du fabricant. Ce régime de responsabilité est resté en vigueur jusqu'en 1911, année où fut adoptée la *loi fédérale sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents* [133], qui substituait au régime de la responsabilité civile du fabricant un système d'assurance contre les accidents [134]. Ce système est toujours en vigueur aujourd'hui. Le principe, exprimé à l'art. 129 de la loi, consiste à décharger l'employeur de l'entreprise assujettie [135] de sa responsabilité civile pour faute légère, à condition qu'il ait payé les primes d'assurance mises à sa charge [136]. En vertu de ce principe, l'employeur ne répond civilement d'un accident que s'il l'a causé intentionnellement ou par faute grave. Dans ce cas-là, ce sont les dispositions du code des obligations sur la responsabilité qui s'appliquent [137].

Ces dernières s'entendent tant du point de vue délictuel que contractuel. Introduites dans le premier CO de 1881 respectivement aux articles 50 ss. (actuellement art. 41 ss.) et 110 ss. (actuellement art. 97 ss.), elles régissent de manière générale la responsabilité de l'employeur, s'appliquant sans restriction à l'employeur d'une entreprise non soumise au régime de la LAMA [138], et dans la mesure décrite ci-dessus à l'employeur d'une entreprise dont les travailleurs sont assurés auprès de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA).

Lors de la revision de 1911, fut introduite dans le CO une disposition en considération de la responsabilité qui pèse sur l'employeur en matière d'accidents professionnels servant de base à la responsabilité contrac-

133 LAMA du 13.6.1911, cf. *supra*, partie générale, p. 30.

134 Cf. à ce propos le Message du Conseil fédéral sur le projet de LAMA du 10.12.1906, FF 1906 VI, pp. 213 ss.

135 Au sens des art. 60-60ter LAMA, où se trouvent mentionnées notamment les entreprises industrielles selon l'art 5 LT (art. 60 al. 1, ch. 2 LAMA).

136 Schweingruber, Commentaire du contrat de travail selon le CO, ad art. 328, p. 118, note que l'allègement consenti en faveur de l'employeur s'explique, comme le TF l'a lui-même constaté, par des raisons politiques qui ont influencé la législation : au moment d'établir la LAMA, on a promis aux employeurs de les soustraire non seulement à la responsabilité rigoureuse que l'ancienne législation des fabriques faisait peser sur eux, mais aussi — pour ce qui concerne les accidents professionnels du moins — à la responsabilité ordinaire fondée sur les dispositions du CO ; le Conseil fédéral soulignait, pour sa part, dans son Message, FF 1906 VI, p. 304, qu'une certaine part d'imprudence, de négligence ou d'inattention était inhérente à la nature humaine et qu'elle devait être considérée comme partie intégrante du risque ; de plus, relevait-il, il ne faut pas oublier les lourdes primes payées par l'employeur pour l'assurance des accidents professionnels.

137 Ce que la loi érige en principe (art. 129 al. 1 LAMA) devient en fait l'exception, si l'on considère que la plupart des cas d'accident imputables à l'employeur relèvent de la négligence légère, couverte par l'assurance ; en outre, sur la négligence grave, cf. *infra*, n. 225.

138 Elles s'appliquent en particulier à l'employeur d'une entreprise assujettie à l'assurance-accidents obligatoire en vertu d'autres dispositions que la LAMA, telles que les dispositions cantonales de GE et du TI, la LF sur l'agriculture, la LF sur la navigation maritime, etc.

tuelle de l'employeur vis-à-vis du travailleur[139]. Il s'agit de l'*art. 339 CO* (devenu, avec quelques modifications, dans le CO revisé de 1971, l'*art. 328* en particulier al. 2), qui revêt un caractère impératif[140] quant aux mesures que l'employeur doit prendre en vue de parer aux dangers de l'exploitation et, d'une manière générale, pour veiller à la protection des travailleurs. Cet article s'applique dès lors conjointement avec ceux du code relatifs à l'inexécution des obligations (art. 97 ss. CO).

Une abondante jurisprudence s'est développée autour de cette dernière réglementation[141], précédée ou complétée par de nombreux commentaires de doctrine[142]. Il ressort de la pratique comme de la littérature écrite à ce sujet qu'il s'agit là d'une responsabilité basée à l'origine sur la faute[143] ; mais l'interprétation de plus en plus stricte qu'en a faite le TF au cours des années l'a peu à peu muée en une sorte de responsabilité objective[144]. Notre Haute Cour a en effet admis que la

[139] Cf. Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, pp. 111-112.

[140] Dans la nouvelle réglementation du droit du contrat de travail, il s'agit plus exactement d'une disposition à caractère relativement impératif (cf. art. 362 CO), c'est-à-dire qui ne peut être modifiée qu'en faveur du travailleur.

[141] Arrêts les plus importants du TF sur l'art. 339 ancien CO : — Veuve Julita et enfants contre CGTE, 1942, RO II 287 = JT 1943 I 165, 169 ; — Eugster contre Holzverzuckerungs AG, 1946, RO 72 II 311 = JT 1947 I 139 ; — Delle Vonwyl contre Banz, 1946, RO 72 II 429 = JT 1947 I 240 ; — Zocer contre Darbellay, 1951, SJ 1952, p. 289 ; — Savary contre Jähnle et Cie, 1951, SJ 1952, p. 177 ; — Daziani et Libera contre CFF et Parachini, 1962, RO 88 II 516 c. 3 à 5 = JT 1963 I 331, c. 3 à 5 ; — Delavy contre Bonjean, 1963, RO 89 II 118, 123 (en français) = JT 1964 I 420 (résumé) ; — Camisa contre Hoirs Droux, 1964, RO 90 II 227 = JT 1965 I 34 ; — Vuerchoz contre Da Campo, 1969, RO 95 II 132 = JT 1970 I 78 ; — Gay contre Dame Porcel, 1974, RO 100 II 352 (en français).

[142] Cf. principalement Oser/Schönenberger, *op. cit.*, pp. 1270 ss ; Oftinger, Hpr. II/1, pp. 95 ss ; Bähler, Die Arbeitgeberhaftpflicht gemäss Art. 339 des Schweiz. OR ; Berenstein, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles ; Berenstein, Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail ; Schweingruber, Kommentar zum Arbeitsvertrag des OR, ad 328, pp. 140 ss, Commentaire du contrat de travail selon le CO, ad art. 328, pp. 111 ss.

[143] Cf. en particulier Berenstein, Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail, p. 5 ; il est à noter que pour le fabricant soumis au régime de la LAMA depuis 1911, il y avait, en vertu de l'art. 129 al. 1 et dans les limites de l'al. 2, LAMA, « retour en arrière » par rapport à l'ancienne législation sur la RC des fabricants, puisque d'une responsabilité objective, on passait à la responsabilité pour faute du CO.

[144] De nombreux auteurs en sont venus à se demander, d'ailleurs, si ce traitement de plus en plus sévère de la responsabilité de l'employeur était toujours conforme à l'intention du législateur ; cf. à ce sujet notamment Bähler, *op. cit.*, pp. 58 ss ; Berenstein, Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail, pp. 5-6 ; voir également Revue suisse de jurisprudence, 1951, p. 378.

responsabilité dans le domaine des accidents du travail ne devait pas répondre aux mêmes règles que dans les autres domaines de la responsabilité contractuelle [145].

D'après la doctrine [146] et en vertu d'une jurisprudence constante [147], l'employeur — dont la faute est présumée dans le régime de la responsabilité contractuelle de droit commun [148] — ne peut dégager sa responsabilité en cas d'accident qu'en apportant la preuve qu'il a pris tous les soins commandés par les circonstances et que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui [149].

Les exigences dans ce domaine, en l'état actuel de la jurisprudence, sont telles que cette preuve est devenue quasiment impossible à rapporter. Depuis l'arrêt Eugster contre Holzverzuckerungs AG, qui date de 1946, l'employeur qui commencerait une exploitation sans posséder l'expérience et les connaissances techniques voulues et qui ne prendrait pas les mesures protectrices objectivement indispensables ne saurait même échapper à sa responsabilité en invoquant sa propre ignorance : il lui appartient de se renseigner auprès de personnes compétentes [150]. C'est ce qui fait dire à Gilliard [151] que la responsabilité subjective s'est, en pratique, rapprochée de la responsabilité objective en raison des exigences posées par la jurisprudence à l'égard de ceux qui exercent une activité, détiennent ou utilisent une chose de nature à causer un dommage à autrui. La conséquence d'un tel principe, poursuit cet auteur, est que la faute tend à perdre son caractère subjectif : l'auteur de l'acte ou de l'abstention ne peut plus se libérer en établissant son manque de connaissances techniques.

La disposition du CO dont il vient d'être question est reprise et développée dans la législation de droit public [152], en particulier : *art. 6 LT* (anciennement art. 5 LTF), détaillé dans l'OLT III ; art. *65 LAMA*

145 Cf. Bereinstein, Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail, p. 8.

146 Cf. Oftinger, Hpr. II, pp. 153 ss ; Bähler, *op. cit.*, p. 62 ; Berenstein, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles, p. 93.

147 Cf. en particulier les arrêts déjà cités Eugster contre Holzverzuckerungs, Camisa contre Droux, Vuerchoz contre Da Campo, *supra*, n. 141.

148 Cf. Bähler, *op. cit.*, p. 62.

149 Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, p. 115 ; voir aussi Oser/Schönenberger, *op. cit.*, ad art. 339 CO, III. Die Begrenzung der Pflichten des Dienstherrn, pp. 1273-1274; Hug, *op. cit.*, ad art. 6 LT, N. 3, p. 92.

150 Cf. JT 1947 I, pp. 144 ss ; voir également Berenstein, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles, p. 93.

151 Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, p. 203.

152 Cf. Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, p. 113.

et Ordonnances d'exécution. Les prescriptions de la législation du travail reçoivent une sanction à la fois administrative (art. 51 ss. LT) et pénale (art. 59 LT). Celles de l'assurance sociale sont sanctionnées par un système de pénalisation dans l'attribution de l'entreprise à telle ou telle classe de risques (art. 103 al. 2 LAMA) ; elles reçoivent également une sanction pénale (art. 66 LAMA).

La question se pose de savoir si ces dispositions de droit public ont également des effets de droit privé [153].

La concordance qui existe entre les dispositions de droit public et les dispositions de droit privé en matière de sécurité et de prévention est assez large [154]. L'employeur est en effet tenu, aux termes des prescriptions tant de droit public du travail que du droit privé, de prendre toutes les mesures : *a*) dont l'expérience a démontré la nécessité ; *b*) applicables en l'état de la technique ; *c*) adaptées aux conditions de l'exploitation, en vue de protéger la santé et l'intégrité des travailleurs [155].

Pour le surplus, l'art. 342 al. 2 CO donne effet de droit civil aux « obligations de droit public susceptibles d'être l'objet d'un contrat individuel de travail ».

Sur le plan délictuel, outre les dispositions générales déjà signalées, il faut citer les dispositions qui aggravent la responsabilité de l'employeur, sous certaines conditions, par rapport à la responsabilité de droit commun. Parmi celles-ci, on relèvera, à côté de l'*art. 55 CO* (qui a son pendant sur le plan contractuel à l'*art. 101 CO*), instituant une responsabilité objective à raison d'un devoir de surveillance, l'*art. 58 CO*, qui prévoit une responsabilité objective pour le propriétaire d'un bâtiment ou de tout autre ouvrage [156]. Cette responsabilité porte sur les

[153] Cf. à ce sujet Schönenberger, *op. cit.*, chap. VI, pp. 30a ss ; Richard, *op. cit.*, chap. III, pp. 131a ss ; Bähler, *op. cit.*, pp. 36 ss ; Schweingruber, pp. 151 ss.

[154] Cf. Schönenberger, *op. cit.*, pp. 49a ss, spécialement pp. 54a-55a ; Berenstein, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles, p. 92 ; Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art 328, pp. 113-114.

[155] Cf. notamment Oftinger, Hpr. II, p. 159 : l'employeur doit faire preuve, dans les mesures qu'il prend pour assurer la sécurité dans son entreprise, de diligence dans une mesure objectivement considérée.

[156] Cf. Oftinger, Hpr. II/1, § 17, pp. 6 ss, ainsi que les commentateurs du CO ; à noter que l'art. 58 CO est en principe inapplicable aux bâtiments et autres ouvrages en construction ou transformation : de ce fait, les chantiers, en particulier, ne sont pas considérés comme des « ouvrages », la responsabilité du chef de chantier étant une responsabilité aquilienne, cf. sur ce point Gilliard, Rapport sur la responsabilité à raison des choses dangereuses en droit suisse, p. 112.

vices de la construction et le défaut d'entretien [157].La jurisprudence du Tribunal fédéral, dans ce domaine également, a évolué dans le sens d'une sévérité toujours accrue [158].

Le privilège accordé à l'employeur par la LAMA — dont nous faisions état plus haut — apporte une limitation à sa responsabilité, quel qu'en soit le fondement légal [159]. Toutefois, ce privilège ne peut valoir qu'en ce qui a trait au domaine régi par la LAMA et ne saurait être étendu à des rapports qui lui sont étrangers. Cela signifie notamment qu'il n'existe pas d'allègement de la responsabilité de l'employeur pour la réparation du dommage matériel et du tort moral, qui ne sont pas indemnisés par la CNA [160].

### 2. *La responsabilité du travailleur*

Dans l'examen de la responsabilité du travailleur, deux situations doivent être distinguées :

*a) le travailleur et la victime du dommage sont la même personne.*

Dans cette hypothèse, l'éventuelle faute du travailleur sera considérée, à côté de celle de l'employeur, comme *faute concomitante* du lésé ou *fait propre* de la victime [161]. Dans le régime du droit commun, une telle faute, que le juge appréciera en s'inspirant des règles du CO sur la responsabilité du travailleur à l'égard de l'employeur (art. 321 e), pourra justifier, au point de vue de la mesure de la réparation, une

[157] Sur cette notion, cf. arrêt Camisa contre Hoirs Droux (*supra*, n. 141) : il faut que la chose affectée d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien soit partie intégrante de l'ouvrage, ou du moins rattachée à ce dernier, et non pas un simple accessoire mobile.

[158] Cf. notamment les arrêts du TF suivants : — Landis contre Crédit suisse, 1962, RO 88 II 417 = JT 1963 I 255 ; — Hôtel Plaza AG contre Roe, 1965, RO 91 II 201 = JT 1966 I 80 ; — Commune d'Ayent contre Hoirs d'A. Aymon, 1966, RO 91 II 197 = JT 1966 I 162 ; — Coop de fromagerie de Schwendi contre Confédération, 1970, RO 96 II 34 = JT 1971 I 351 ; pour le surplus, cf. Scyboz-Gilliéron, CC-CO annoté, ad art 58 CO, pp. 34-35.

[159] Cf. arrêt Eugster contre Holzverzuckerungs AG (*supra*, n. 141), c. 1 et 2 ; cf. également Oftinger, Hpr. I, pp. 432-433.

[160] Sur ce point, voir Oftinger, Hpr. I, p. 435 ; Berenstein, Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail, p. 10 ; Oswald, Die beschränkte Haftung, p. 263 ; Maurer, p. 356, spécialement n. 49 ; Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, pp. 117, 119.

[161] Cf. Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, pp. 115-116 ; cf. également Bähler, *op. cit.*, pp. 70 ss .

réduction voire une suppression [162] de l'indemnité due par l'employeur, en application des art. 44 et 99 al. 3 CO combinés. Dans le régime de l'assurance-accidents obligatoire, en revanche, une telle faute, si elle apparaît comme légère, n'entraînera aucune responsabilité du travailleur qui, dès lors, bénéficie d'un privilège semblable à celui de son employeur (cf. art. 99 al. 3 LAMA) [163].

*b) le travailleur et la victime du dommage sont deux personnes différentes.*

Dans cette hypothèse, l'éventuelle faute du travailleur n'engagera pas la responsabilité de ce dernier à l'égard du lésé — sauf si le lésé est l'employeur lui-même, cas dans lequel le travailleur répond vis-à-vis de ce dernier du dommage qu'il lui cause (art. 321 e al. 1 CO). L'employeur répond, en effet, du dommage causé à des tiers par ses travailleurs dans l'accomplissement de leur travail, tant du point de vue délictuel (*art. 55 CO*) que contractuel (*art. 101 CO*). La responsabilité du travailleur ne pourra être invoquée, le cas échéant, que dans le cadre d'une action récursoire de l'employeur [164]. Dans le régime de l'assurance-accidents obligatoire, le travailleur auteur d'un accident bénéficie lui aussi du privilège prévu à l'*art. 129 al. 2 LAMA*, couvrant sa faute légère à l'égard de l'établissement d'assurance [165].

Tout comme précédemment pour la responsabilité de l'employeur, le législateur a jugé opportun de reprendre et de préciser la notion de responsabilité du travailleur telle que la définit le droit privé (art. 328 ancien, art. 321 e nCO), dans la législation de droit public. Cependant, à la différence de la première, cette responsabilité-ci n'a fait l'objet de telles prescriptions que dans une perspective fort récente, puisque c'est la *LT* la première qui a introduit, à son *art. 7*, une disposition stipulant certaines obligations des travailleurs en matière d'hygiène et de prévention

[162] Suppression de l'indemnité en cas de faute propre du travailleur et d'absence de faute chez l'employeur, cf. Bähler, *op. cit.*, p. 72 ; cf. également Schweingruber, *ibid.* : on devra avoir égard à la position particulière du travailleur dans l'entreprise, à sa dépendance économique, personnelle et professionnelle, et n'admettre que restrictivement sa responsabilité.

[163] A ce propos, cf. Bähler, *op. cit.*, p. 87.

[164] Cf. art. 55 al. 2 CO ; la remarque ci-dessus n. 162 est également applicable ici.

[165] Cf. Maurer, p. 355 ; Gilliard, Rapport sur la responsabilité à raison des choses dangereuses en droit suisse, pp. 117-118 ; pour le surplus, nous renvoyons à ce que nous avons déjà dit de cette disposition dans notre section 1 ci-dessus.

des accidents [166]. Cette même loi a également introduit, dans la *LAMA* [167], un *art. 65 ter* stipulant de semblables obligations. Ces dispositions générales sont reprises et développées, respectivement dans les OLT, spécialement l'OLT III, et dans les Ordonnances d'exécution de la LAMA relatives à la prévention des accidents. Les prescriptions de la législation du travail sur la responsabilité du travailleur reçoivent une sanction pénale (art. 60 LT).

Ce qui est demandé avant tout aux travailleurs, aux termes des dispositions de droit privé et de droit public servant de fondement à leur responsabilité, c'est de seconder l'employeur dans sa tâche de prévention et de protection, par un comportement adéquat dans l'entreprise [168]. Une certaine diligence sera requise de leur part, touchant en particulier la constatation qu'ils pourraient faire d'anomalies aux machines ou autres installations et qu'ils sont tenus de signaler à l'employeur [169] ; la mesure de cette diligence se déterminera par le contrat de travail, en tenant compte des éléments prévus à l'art. 321 e al. 2 CO.

### 3. *La responsabilité des chargés de la sécurité*

Sans y être tenu par la loi, l'employeur a la faculté de s'entourer de spécialistes chargés des questions de sécurité dans l'entreprise [170]. Il pourra s'agir de médecins, d'ingénieurs ou d'autres personnes spécialement formées à cette tâche.

Du point de vue de leur responsabilité, de telles personnes doivent être considérées comme des employés de l'entreprise [171]. C'est dire

[166] Alors que de telles obligations de droit public existaient, ainsi que nous l'avons vu, à la charge de l'employeur déjà sous l'empire de la LTF ; cf. Hug, *op. cit.*, ad art 6-7 LT, N. 20, p. 97 ; on peut également citer dans le même ordre d'idées, l'art. 6 al. 3 LT, qui impose à l'employeur de faire collaborer les travailleurs à la prévention des accidents et des maladies professionnelles.

[167] Cf. LT, chap. VII, art. 65 ch. 4.

[168] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 6-7, II, pp. 97 à 99 ; cf. plus largement « Sécurité et hygiène du travail, rôle et formation des cadres », par Marcel Robert, in Bulletin technique de la Suisse romande, N. 19/20 du 24 sept. 1955.

[169] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 7, N. 24, p. 99.

[170] Cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 6, N. 12-13, p. 95 : « pour assurer la sécurité dans l'entreprise, il est nécessaire que des personnes compétentes contrôlent à des intervalles appropriés si les mesures de sécurité prises sont réellement efficaces (...) Comme les mesures en matière d'hygiène sont de nature très diverse, il n'est souvent pas possible aux employeurs de remplir leurs obligations légales sans recourir à l'aide de spécialistes. C'est pourquoi il s'impose toujours davantage, en particulier dans les grandes entreprises, de confier à des spécialistes la tâche d'assurer la sécurité (...) »

[171] Cf. arrêt du TF Daziani et Libera contre CFF et Parachini, 1962, RO 88 II 516 = JT 1963 I 340 c. 4.

qu'elles ne répondront de leur faute que vis-à-vis de l'employeur sous l'autorité duquel elles sont placées.

Dans le cas d'une entreprise gérée par une personne morale, elles pourront, selon l'importance des pouvoirs qui leur sont dévolus, engager la responsabilité de cette dernière [172].

### 4. *La responsabilité du producteur*

Par producteur, il faut entendre ici celui qui fabrique et qui livre des machines ou des installations destinées à prendre place parmi les procédés de production ou de transformation d'une entreprise déterminée. Sa situation sur le plan juridique a fortement évolué sous l'effet du progrès technique.

En l'état actuel de notre droit, la responsabilité du producteur, sur le plan du droit privé, se dégage toujours des règles générales du CO sur la responsabilité délictuelle ainsi que de celles relatives à la vente, art. 187 ss., spécialement art. 197 ss. CO [173] ; de nombreuses voix se sont toutefois fait entendre, prônant une réglementation spécifique à ce sujet [174]. En revanche, sur le plan du droit public, une loi toute récente [175] permet de punir celui qui offre ou met en circulation des installations et des appareils techniques qui ne répondraient pas aux règles de la technique admises en matière de sécurité et qui ne seraient pas construits de telle sorte qu'un emploi conforme à leur destination ne mette pas en danger, s'ils sont utilisés avec soin, la vie ou la santé.

### 5. *La responsabilité des architectes, ingénieurs et entrepreneurs*

La responsabilité des architectes, ingénieurs et entrepreneurs se détermine là aussi sur la base des dispositions générales du CO, ainsi que sur la base des dispositions régissant les contrats spéciaux, tels ceux de mandat, de travail ou d'entreprise [176].

[172] Elles sont en effet considérées comme les organes de ladite personne, cf. Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, p. 115.

[173] Sur ce point, voir Gilliard, Rapport sur la responsabilité à raison des choses dangereuses en droit suisse, p. 114, et la jurisprudence qu'il cite.

[174] Voir en particulier Gilliard, Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, pp. 300 à 306 ; Karl Spiro, « Zur Haftung für gesundheitsschädigende Produkte », in Festgabe für Karl Oftinger, Zürich, 1969, pp. 255 à 280 ; Emile Stark, « Einige Gedanke zur Produktehaftpflicht », in Festgabe für Karl Oftinger, pp. 281 ss.

[175] LF sur la sécurité d'installations et d'appareils techniques du 19 mars 1976, édictée conformément à la Conv. 119 de l'OIT, en particulier art. 3 et 13.

[176] Voir à ce sujet notamment l'arrêt du TF Gendre SA contre Jaeger et Ratzé, 1967, RO 93 II 311 = JT 1971 I 156.

Dans le cas d'une entreprise gérée par une personne morale, la responsabilité de cette dernière pourra également être engagée par le fait de ces personnes, selon l'importance des pouvoirs qui leur sont confiés [177].

## 7. Rapports entre la responsabilité primaire de l'employeur et la responsabilité d'un organe de contrôle

### 1. *L'employeur responsable primaire en cas d'accident du travail*

Des responsabilités que nous avons évoquées dans notre précédent paragraphe, la plus importante est celle de l'employeur. C'est en effet ce dernier qui, en tant que chef de l'entreprise, porte la responsabilité du dommage causé dans le cadre de cette dernière vis-à-vis de la victime, qu'il réponde de sa *propre* faute ou de la faute *d'autrui* (art. 55 et 101 CO) [178]. C'est également contre l'employeur ayant enfreint les prescriptions de sécurité que l'établissement d'assurance, dans le régime d'assurance obligatoire de la LAMA, prend des sanctions ou, en cas de faute grave de sa part, se retourne [179]. Cette prépondérance relève de motifs à la fois économiques et juridiques : d'une part, l'employeur, dans une économie de libre marché, a l'initiative des décisions concernant la marche de son entreprise et son avenir économique ; d'autre part, il est, de ce fait, avant tout autre soumis aux prescriptions légales de droit privé et de droit public relatives à la sécurité dans son entreprise.

Aussi bien, l'employeur apparaît-il comme le responsable *primaire* en cas d'accident du travail dans son entreprise [180]. Certes, en dehors de la preuve libératoire tendant à établir son absence de faute — qui est, ainsi que nous l'avons vu, très restrictivement admise —, il a encore à sa disposition des moyens extérieurs à sa personne, qui se résument traditionnellement aux trois suivants : la force majeure, la faute de la victime et la faute du tiers [181]. A l'exception de la première des trois,

[177] Cf. ci-dessus, n. 172 ; cf. également Scyboz-Gilliéron, *op. cit.*, ad art. 55 CC.

[178] En cas d'entreprise gérée par une personne morale, la responsabilité est portée par cette dernière en tant que telle, du fait de ses organes (art. 55 CC) ; nous assimilerons cette responsabilité à celle de l'employeur chef d'entreprise.

[179] Respectivement en usant du système de pénalisation de l'art. 103 al. 2 LAMA (cf. *supra*, p. 172) ou en exerçant son droit de recours de l'art. 100 LAMA limité par l'art. 129 al. 2 LAMA (cf. *infra*, p. 185).

[180] Sur le plan délictuel comme sur le plan contractuel, cf. arrêt Camisa contre Droux (*supra* n. 141) ; cf. sur le principe, Reinacher, *op. cit.*, p. 99.

[181] Oftinger, Hpr. I, § 3, V, litt. D, pp. 118 ss. et Hpr. II, § 18, III, litt. B, p. 149.

il est toutefois extrêmement rare que l'une de ces causes ait pour effet de disculper entièrement celui qui l'invoque, puisqu'il faut pour cela qu'elle interrompe le lien de causalité adéquate entre son propre fait et le dommage [182]. Quelques exemples de faute prépondérante du lésé sont donnés par la jurisprudence [183]. Quant à la faute du tiers, le TF a eu l'occasion, dans un arrêt récent, de répéter qu'une limitation de la responsabilité fondée sur ce motif ne devait être admise, de façon générale, qu'avec la plus grande retenue, ceci pour que la protection accordée au lésé ne soit pas rendue illusoire [184].

Si donc la preuve de la faute propre de la victime ou d'autres causes étrangères à l'entreprise — telle que la faute du tiers — n'atteint pas l'intensité nécessaire pour interrompre le lien de causalité adéquate entre la protection déficiente de l'entreprise et la survenance du dommage, il faut en principe admettre la responsabilité de l'employeur [185].

Cela ne signifie cependant pas nécessairement que cette responsabilité soit *exclusive*. Il se peut en effet que d'autres circonstances, qui ne peuvent être mises directement ou par l'effet d'un lien juridique à la charge de l'employeur et qui se trouvent elles-mêmes dans un rapport de causalité adéquate avec le dommage, aient contribué concurremment à provoquer ce dernier. Toute responsabilité en résultant devra s'apprécier par rapport à celle de l'employeur.

Nous allons donc voir ci-dessous si et dans quelle mesure la responsabilité d'un organe de contrôle peut être engagée à l'égard du lésé à côté de celle de l'employeur.

### 2. *Responsabilité d'un organe de contrôle par rapport à celle de l'employeur*

Nous avons vu précédemment [186] comment la responsabilité d'un organe de contrôle — ou de la corporation publique dont il dépend — pouvait être engagée dans le cas d'un accident du travail. Nous avons d'autre part dégagé ci-dessus la notion de responsabilité « primaire » de l'employeur pour tout dommage survenant dans le cadre de son entre-

[182] Cf. Berenstein, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles, pp. 95 ss ; voir aussi Bähler, *op. cit.*, pp. 70-71.

[183] Cf. arrêt du TF Schöpfer contre Bucher, 1958, non publié au RO, JT 1959 I 265 ; cf. en outre la jurisprudence citée par Schweingruber, Commentaire du contrat de travail, ad art. 328, N. 10, p. 116.

[184] Arrêt Kalbermatten contre Theler, 1967, RO 93 II 317 = JT 1969 I 143.

[185] Bähler, *op. cit.*, p. 70 ; c'est ce que nous ferons dans les pages qui vont suivre, laissant en particulier de côté le recours que peut avoir l'employeur contre ses éventuels débiteurs.

[186] Cf. ci-dessus, §§ 2 à 5, pp. 145 à 168.

prise. Quel est l'effet de l'une sur l'autre, en particulier comment doit-on considérer la responsabilité de l'organe de contrôle — ou de la corporation publique dont il dépend — par rapport à celle de l'employeur [187] ?

La jurisprudence et la doctrine nous enseignent, tout d'abord, en ce qui concerne l'approbation des plans et l'autorisation d'exploiter délivrées par l'autorité compétente [188] pour toute entreprise assujettie à la LT, que la tolérance, par les organes de contrôle, d'une installation ou d'un état de fait qui s'avère être, par la suite, de caractère dangereux, ne porte d'aucune façon préjudice à la question de la faute de l'employeur principalement et de ses subordonnés accessoirement [189]. Il en va de même après que ladite autorisation a été donnée, soit en cours d'exploitation lors des contrôles qu'effectuent en principe périodiquement les organes d'exécution [190]. C'est là une application tout à fait stricte du principe « celui qui crée un état de fait dangereux pour autrui est tenu de prendre les mesures de protection commandées par les circonstances pour empêcher un dommage de se produire ».

Mais nous savons par ailleurs que le devoir de protection et de prévention de l'employeur a ses propres limites [191] et qu'en outre le devoir de contrôle des organes officiels de contrôle, prévu par la loi, revêt une importance certaine dans ce domaine [192]. Comme le note Kaufmann [193], s'il est clair que les organes de contrôle de l'Etat doivent tenir compte des connaissances particulières du « fabricant » (ici l'employeur) et du personnel qui l'entoure, ils ne doivent naturellement pas s'en remettre purement et simplement à la compétence du « fabricant », *sinon cela signifierait que le contrôle prescrit par la loi est superflu.* Autrement dit, la fonction de contrôle de l'organe de contrôle, avec les obligations qu'elle implique, si elle doit être distinguée des obligations de l'employeur en matière de prévention, n'apparaît pas, dans l'optique de la

[187] Nous ne nous arrêterons pas ici à l'hypothèse où un organe de contrôle provoquerait *seul* un dommage à l'entreprise, c'est-à-dire sans que la responsabilité de l'employeur soit elle-même en cause (par exemple le cas de la manipulation, pendant une visite, d'un appareil de l'entreprise provoquant un dommage, cf. *supra*, p. 152), hypothèse dans laquelle un « rapprochement » de responsabilités ne trouverait plus sa place.

[188] Voir *supra*, partie générale, pp. 83-85.

[189] Voir notamment Oftinger, Hpr. I, pp. 151-152, et jurisprudence qu'il cite n. 81 ; Schweingruber, pp. 158-159 ; Bähler, *op. cit.*, p. 57.

[190] Voir notamment arrêt Villa-Fischer contre Haberer, 1931, RO 57 II 36, 43-44 = JT 1931 I 322, 329-330 ; arrêt Rubber et Cie contre dame Zosso et consorts, 1943, non publié au RO, JT 1944 I 418 ; voir en outre Oftinger, Hpr. II, p. 164 ; Bähler, *op. cit.*, p. 32, n. 19.

[191] Cf. Bähler, *op. cit.*, § 4, Grenzen des Gefahrenschutzes, pp. 29 ss ; cf. également Oftinger, Hpr. II, p. 159 : le devoir de diligence ne s'étend pas si loin que l'on puisse exiger l'impossible de l'employeur : il ne saurait empêcher la survenance de toute atteinte dommageable.

[192] Cf. *supra*, pp. 136-138, ainsi que partie générale, pp. 82 ss.

[193] Haftung des Staates, p. 572.

protection à apporter aux travailleurs, de moindre importance préventive [194]. Cela est vrai de manière générale, et peut-être davantage encore en ce qui concerne les entreprises soumises au régime de l'assurance-accidents obligatoire, où l'esprit de prévoyance de l'employeur a tendance à s'engourdir [195].

A partir de là, nous devons admettre que les responsabilités de l'employeur et d'un organe de contrôle, lorsque leurs fondements respectifs sont établis, peuvent être engagées parallèlement à l'égard de la victime d'un accident du travail, sans que, en particulier, la première apparaisse d'emblée comme une cause d'interruption du lien de causalité excluant la seconde. Ainsi que le souligne Oftinger [196], pour qu'il y ait interruption du lien de causalité adéquate, la cause même de l'interruption doit dégager une certaine intensité, de telle façon que la cause présumée à la charge du responsable en question (ici l'organe de contrôle), considérée *a posteriori*, soit repoussée à l'arrière-plan et apparaisse inadéquate [197]. Le degré de l'intensité exigible, ajoute-t-il, ne peut être déterminé de manière générale : il dépend des circonstances.

Or, en matière de sécurité et de prévention des accidents du travail, une double source d'obligations existant vis-à-vis des travailleurs, les unes à la charge de l'employeur, les autres à la charge des organes de contrôle, sans aucune hiérarchie entre elles [198], les responsabilités susceptibles d'en découler à l'égard du travailleur lésé ne sauraient se recouper ou s'exclure l'une l'autre. Si la responsabilité de l'employeur apparaît également « primaire » par rapport à celle de l'organe de

[194] Cf. *supra*, pp. 136 à 138, en particulier n. 78.

[195] Sur ce point précis, cf. Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, pp. 19-20.

[196] Hpr. I, p. 110.

[197] Ou, comme le dit Giovannoni, p. 276, il y a interruption du rapport causal quand le dommage résulte directement du concours de plusieurs circonstances, dont l'une apparaît à tel point prépondérante que les autres ne peuvent plus être considérées comme des causes adéquates ; exemple jurisprudentiel de faute d'organes officiels jugée inadéquate dans sa relation avec le dommage, arrêt du TF, Altstadt-Versicherungs-Aktiengesellschaft contre canton de BE, du 25.5.1966, RO 92 I, pp. 516 ss, en particulier c. 8, litt. c, pp. 537-538, concernant une affaire de police de la circulation, en relation avec l'octroi et le retrait d'un permis de conduire : l'inadéquation provenait là du comportement de la lésée elle-même, jugé « plus adéquat ».

[198] Nous entendons par là que les obligations respectives de l'employeur et des organes de contrôle sont indépendantes les unes des autres : pour le premier, elles existent en vertu du principe « celui qui crée un état de fait dangereux... » (cf. *supra*, p. 179) et sont concrétisées dans des dispositions de droit privé et de droit public, pour les seconds, elles existent en tant que garantie offerte aux travailleurs, du fait de leur impuissance économique, que les prescriptions légales seront effectivement appliquées (cf. *supra*, en particulier chap. I, pp. 137-138, chap. II, pp. 166-167) et sont concrétisées par des prescriptions administratives.

contrôle [199], cet élément ne peut être pris en considération que dans le cadre de la causalité plurale et des rapports entre co-responsables. C'est ce dernier domaine que nous voulons aborder ci-dessous, avant d'examiner le problème de la réparation du dommage.

### 8. Causalité plurale - Concurrence des causes

Lorsque deux ou plusieurs causes sont à l'origine du dommage, on parle, en termes de responsabilité, de *causalité plurale, partielle* ou *concurrente* [200]. L'existence d'une pluralité de causes signifie que la cause pour laquelle un responsable engage sa responsabilité se trouve en concurrence avec d'autres causes [201].

Avons-nous affaire, en ce qui concerne le fait imputable à un organe de contrôle par rapport à la faute de l'employeur, à une cause indirecte [202] ou proprement concurrente [203] ? Il faut, pour que l'on puisse parler de causalité indirecte, une succession de causes enchaînées les unes aux autres [204] faisant apparaître la première d'entre elles comme ayant provoqué indirectement le dommage ; les causes subséquentes, ainsi que la conséquence finale, doivent en ce cas représenter une suite attendue, d'après le cours normal des choses, de la première phase de causalité [205]. Si l'on admet que l'omission d'une mesure de contrôle, préventive ou répressive, de la part d'un organe de contrôle, peut avoir de l'influence sur le comportement même de l'employeur vis-à-vis des obligations de sécurité et d'hygiène qu'il doit remplir à l'intérieur de son entreprise, cette hypothèse est alors envisageable. Encore faudra-t-il rap-

[199] L'organe de contrôle reste une personne extérieure à l'entreprise, non assujettie aux prescriptions de sécurité ; sa faute, en particulier, n'est pas présumée comme celle de l'employeur en vertu de son rapport contractuel avec le travailleur.

[200] Oftinger parle de causalité concurrente (Hpr. I, § 3, IV, litt. A, p. 97) ; Giovannoni, *op. cit.*, p. 265, parle de causalité plurale ou partielle ; von Tuhr, *op. cit.*, pp. 77 ss, distingue quant à lui entre causalité commune, concurrente et alternative.

[201] Oftinger, *ibid.* : ces autres causes sont alors appelées causes concurrentes (konkurrierende Ursachen, Mitursachen), ou, si l'on préfère, en partant du principe d'un « ensemble » de causes concurrentes, ces diverses causes prises séparément sont à considérer comme des causes partielles (Teilursachen).

[202] Mittelbare Verursachung ; cf. Oftinger, Hpr. I, pp. 104 ss ; Giovannoni, *op. cit.*, p. 265 ; Oser-Schönenberger, *op. cit.*, ad 41 CO, N. 82, p. 300.

[203] Konkurrierende Kausalität, Mitverursachung ; cf. Oftinger, Hpr. I, § 3, IV, litt. B-C, pp. 97 ss ; Giovannoni, *op. cit.*, p. 274 ; von Tuhr, *op. cit.*, p. 78 ; Oser-Schönenberger, *op. cit.*, ad 41 CO, N. 86, p. 301.

[204] Découlant les unes des autres comme les degrés successifs d'une cascade, dit Giovannoni, *op. cit.*, p. 265.

[205] Oser-Schönenberger, *op. cit.*, p. 300.

porter la preuve que le fait de l'organe de contrôle, dans le cas d'espèce, a déterminé la faute de l'employeur [206].

Dans la causalité concurrente, en revanche, les diverses causes qui ont concouru à la réalisation du dommage peuvent chacune avoir une origine indépendante [207] et être dépourvues de lien entre elles. Il suffit que chaque cause, prise en elle-même, constitue un fait qui, en se plaçant au moment du résultat et du point de vue du lésé, soit en relation de causalité adéquate avec le dommage, pour engager la responsabilité de son auteur, et cela quand bien même cette circonstance n'a pas été la seule cause adéquate du dommage [208]. Nous pensons ici plus vraisemblablement à une telle hypothèse, l'acte illicite ou la faute d'un organe de contrôle, en tant que cause adéquate du dommage, coexistant à côté de la faute de l'employeur ou de l'une des personnes dont il répond [209].

Quelle que soit l'hypothèse retenue, les rapports entre auteurs responsables et leurs effets sur le plan de la réparation ressortissent à la responsabilité plurale des art. 43-44 et 50-51 CO.

## C. LA RÉPARATION DU DOMMAGE

### 9. La solidarité imparfaite du droit commun

La solidarité est imparfaite, dit Engel [210], lorsque les responsables n'ont pas commis une faute délictuelle commune [211]. Ou encore : il y a solidarité imparfaite lorsque les responsables ont commis des actes illicites à raison de fautes indépendantes les unes des autres, ou s'ils sont recherchés, l'un en vertu d'un acte illicite, les autres en vertu d'un contrat ou d'une responsabilité objective [212].

[206] Sur ce point, voir Oftinger, Hpr. I, p. 105 ; Giovannoni, *op. cit.*, p. 277 ; nous pensons ici, par exemple, au devoir d'information d'un organe de contrôle résultant des principes généraux du droit en cas de danger ou de risque exceptionnellement grave et peu répandu, cf. *supra*, p. 151.

[207] Giovannoni, *op. cit.*, p. 265 ; von Tuhr, *op. cit.*, p. 78.

[208] Giovannoni, *op. cit.*, p. 274, avec la doctrine et la jurisprudence qui y sont citées.

[209] C'est bien là ce qu'entend Kaufmann, Haftung des Staates, p. 572, par *Mitursache*, cf. *supra*, p. 166, spécialement n. 121.

[210] *Op. cit.*, p. 379.

[211] Sur la question de la faute commune et de l'expression « gemeinsam » du texte allemand de l'art. 50 CO, cf. Gilliard, Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, p. 261.

[212] Cf. Engel, *ibid.*

Cette définition correspond à ce que nous avons dit plus haut des rapports existant entre employeur responsable et organe de contrôle responsable. Il faut dès lors admettre que ces derniers, une fois leur responsabilité respective établie, se trouvent dans un tel lien de solidarité imparfaite [213], régie par les art. 50 et 51 CO. Les effets propres à cette situation se manifestent sur deux plans : a) vis-à-vis du lésé ; b) entre responsables réciproquement.

*a) Rapports externes.*

Selon un principe juridique fermement établi en droit de la responsabilité, plusieurs responsables se trouvant entre eux dans un lien de solidarité doivent répondre, envers la victime, chacun pour l'entier du dommage [214]. Il n'y a pas de motif de réduction fondé, par exemple, sur la faute du tiers [215] ou sur sa propre faute partielle [216]. Quant au lésé (ici le travailleur), il lui est loisible d'actionner celui des responsables qui lui plaît et de lui réclamer l'entier de la réparation ou une partie seulement [217]. Si la partie lésée est elle-même responsable d'une partie du dommage (cas de la faute propre de la victime), le juge pourra réduire l'indemnité conformément à l'art. 44 CO.

*b) Rapports internes.*

Pour ce qui est des rapports des responsables imparfaitement solidaires entre eux, l'art. 51 CO, qui régit l'action récursoire intentable dans ce cadre, prévoit un certain ordre de priorités entre responsables.

Plusieurs possibilités peuvent se présenter s'agissant du cas qui nous intéresse :

— soit l'organe de contrôle, ou la corporation publique dont il relève, et l'exploitant (chef de l'entreprise, employeur, propriétaire de

213 Cf. Kaufmann, Haftung des Staates, p. 572.

214 Oftinger, Hpr. I, pp. 337 et 340-341 ; Engel, *op. cit.*, p. 379, et jurisprudence citée.

215 Oftinger, Hpr. I, pp. 281 et 345 ; RO 93 II, pp. 317 ss = JT 1969 I, pp. 143 ss.

216 Oftinger, Hpr. I, p. 337, II, litt. A ; sur la propre faute légère, voir Engel, *op. cit.*, p. 380, Gilliard, Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, p. 265.

217 Oftinger, Hpr. I, p. 345 ; c'est également valable si le lésé est couvert par une assurance de personnes (Summenversicherung), puisqu'en vertu de l'art. 96 LCA, ses droits ne passent pas à l'assureur.

l'ouvrage) répondent en vertu de causes juridiques différentes [218] : les règles de l'art. 51 al. 2 CO s'appliquent [219] ;

— soit ces mêmes personnes répondent en vertu de causes juridiques semblables : c'est l'hypothèse prévue par l'art. 51 al. 1 CO [220], qui rend applicables les règles valables en matière de concurrence de responsabilités pour faute [221] et de concurrence de responsabilités objectives, avec ou sans faute [222].

Dans le cadre d'une telle action récursoire, le juge civil tiendra compte, en vertu du pouvoir d'appréciation que lui laisse l'art. 43 CO pour fixer le montant de l'indemnité, des fautes respectives de chacun ainsi que des circonstances en général qui accroissent ou au contraire diminuent la responsabilité de l'un par rapport à l'autre.

## 10. Le régime de réparation de la LAMA. Le recours contre le tiers responsable et la « Restforderung »

### 1. *Généralités*

Dans les entreprises assujetties à la LAMA, l'établissement d'assurance (CNA) est tenu, lors de la survenance du risque, de verser à la victime ou à ses ayants droit des prestations déterminées par la loi [223].

[218] La corporation publique dont dépend l'organe de contrôle répond exclusivement pour le fait illicite d'un de ses organes (gewöhnliche Kausalhaftung : cf. Oftinger, Hpr. I, § 1, III, p. 18, litt. C, pp. 26 ss, litt. D, p. 29), tandis que l'employeur répond pour faute ; ou bien la corporation publique dont dépend l'organe de contrôle répond pour la faute de son fonctionnaire ou ce dernier répond primairement de sa propre faute, et l'employeur répond sans faute (par exemple cas de l'art. 58 CO, si l'employeur est en même temps maître de l'ouvrage qui comportait le défaut).

[219] Nous renvoyons à la hiérarchie qu'institue cette disposition ; Oftinger réserve dans cette hypothèse le cas où une faute est imputable à la personne qui répond objectivement, cf. Hpr. I, § 10, III/B, litt. e) i.f., p. 367.

[220] Cf. Scyboz-Gilliéron, *op. cit.*, ad art. 51 ; les dispositions de l'art. 50 CO sont applicables par analogie, en particulier celle de l'al. 2, donnant pouvoir au juge d'apprécier le droit des coresponsables à recourir l'un contre l'autre.

[221] Oftinger, Hpr. I, § 10, III/B, litt. a), p. 357.

[222] Oftinger, Hpr. I, § 10, III/B, litt. e), p. 366 (pour la terminologie française en matière de responsabilité objective, voir Engel, *op. cit.*, p. 357) ; cf. également Kaufmann, Haftung des Staates, p. 572 ; pour toutes les variantes que ces différents cas supposent, cf. les commentateurs du CO, en particulier cf. Oftinger, Hpr. I, Innenverhältnis, pp. 348 ss ; Oser-Schönenberger, *op. cit.*, ad 50-51 CO, pp. 352 ss ; von Tuhr, *op. cit.*, T. 1, § 51, ch. II, pp. 366 ss.

[223] Sauf les cas de perte ou de réduction du droit aux prestations de l'art. 98 LAMA, la CNA assure principalement contre les risques d'accidents professionnels, au sens de l'art. 67, al. 2 LAMA ; les prestations qu'elle sert sont énumérées et détaillées aux art. 72 ss LAMA.

Etant donné l'existence de cette couverture légale, la responsabilité de l'employeur subit une limitation — pour autant du moins que ledit employeur se soit acquitté de ses primes d'assurance — prévue à l'art. 129 al. 2 LAMA [224]. Mais l'établissement d'assurance est habilité à se retourner contre l'employeur qui aurait commis une faute grave ou contre tout tiers responsable de l'accident [225].

Le recours de la CNA contre le tiers responsable est régi par l'art. 100 LAMA. Il s'agit d'un cas de subrogation légale [226], dérogeant au système d'assurance de personnes du droit commun (art. 96 LCA), où l'assurance sociale prend la place du lésé dans une partie de ses droits à la réparation [227]. Pour cela, le préjudice assuré et le dommage — ou la partie du dommage — à réparer par le tiers doivent être identiques [228].

Par rapport au recours de l'assureur du droit commun — prévu exclusivement dans le cadre de l'assurance contre les dommages (art. 72 LCA) — et au recours entre coresponsables imparfaitement solidaires de l'art. 51 CO, le recours de la CNA, qui fait l'objet d'une réglementation *sui generis* [229], paraît plus large en ce qu'il est ouvert à l'établissement d'assurance contre *tout* tiers responsable de l'accident [230],

[224] Voir en particulier Maurer, p. 355 ; cf. également *supra*, p. 169.

[225] Voir en particulier Maurer, pp. 341 ss ; Oswald, Das Regressrecht, p. 41 ; concernant le recours contre l'employeur, la CNA a décidé de ne l'exercer que lorsque ce dernier a commis une faute *exceptionnellement* grave, cf. décision du conseil d'administration de la CNA, rapportée par Oswald, Die beschränkte Haftung, p. 273, et par Maurer, p. 355, n. 47.

[226] Au sens de l'art. 166 CO ; voir Maurer, p. 342 ; Gilliard, Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, p. 292 ; Oftinger, Hpr. I, p. 406,

[227] Le droit de recours de la CNA par rapport au droit propre du lésé dans le cadre de l'art. 100 LAMA a fait l'objet d'une abondante jurisprudence, notamment : arrêt CNA contre Winterthour-accidents, 1967, RO 93 II 407 = JT 1968 I 290, et arrêts plus anciens qui y sont cités ; arrêt Genillard contre CFF, 1970, RO 96 II 355 = JT 1971 I 277 ; Gobat contre Mongillo, 1971, RO 97 II 123 = JT 1972 I 131 ; Tonezzer contre Zürich Versicherungs-Gesellschaft, 1972, RO 98 II 129 = JT 1973 I 465 ; le principe actuellement appliqué par le TF est que le recours de l'assureur n'est autorisé que dans la mesure où le lésé aura d'abord été indemnisé jusqu'à concurrence de son dommage effectif total ; autrement dit, la CNA ne peut recourir contre l'auteur du dommage — ou son assureur RC — que si et dans la mesure où ses prestations et celles du tiers responsable — ou de son assurance RC — dépassent le montant du dommage total ; cf. également Maurer, Ein grundsätzlicher Entscheid des Bundesgerichts, SZS 12, pp. 196 ss.

[228] Excluant notamment les dommages non couverts par la CNA, tel que le tort moral et le dommage matériel ; cf. sur ce point, Maurer, p. 346, litt. b.

[229] Et exhaustive, dit Oftinger, Hpr. I, p. 405.

[230] Cf. art. 100 al. 1 LAMA ; voir sur ce point la note de jurisprudence de Haymann, in JT 1944 I, p. 164 ; voir également Oftinger, Hpr. I, p. 410 ; Gilliard, Vers l'unification du droit de la responsabilité, ZSR 86 II, p. 292.

y compris celui qui répond sans faute [231]. Cependant, la récente limitation que lui a apportée la jurisprudence [232] de même que la question du dommage identique en restreignent quelque peu l'application, accroissant du même coup la protection accordée à la victime de l'accident [233].

Le lésé, pour sa part, possède un droit propre à actionner le tiers responsable pour la partie restante de la prétention en réparation (Restanspruch ou Restforderung)[234]. Un tel droit, tout à fait indépendant du droit de recours de la CNA [235], est régi exclusivement par les dispositions valables en matière de responsabilité civile. Cela signifie notamment qu'il est limité, à l'intérieur de la partie du dommage sur laquelle il porte, par les motifs de réduction tenant à la faute propre de la victime (cf. art. 44 al. 1 CO) ainsi que par les clauses d'exclusion ou d'atténuation de la responsabilité visant certaines personnes (cf. par exemple le privilège de l'employeur, art. 129 al. 2 LAMA) [236].

[231] La responsabilité du tiers se détermine exclusivement d'après les normes du droit de la responsabilité applicable : elle n'est en aucun cas accrue ou atténuée par le droit de recours de la CNA, cf. Maurer, p. 344.

[232] Cf. n. 227 ci-dessus : limitation due principalement, ainsi que l'a dit le TF lui-même dans l'arrêt CNA contre Winterthour, à l'introduction de l'article 88 LCR, lequel vise en particulier l'application de l'art. 100 LAMA.

[233] Cette protection était de toute façon prévue par le législateur, puisque le texte même de l'art. 100 LAMA implique que le recours de la CNA ne peut excéder le montant de ses prestations ; mais elle a été notablement élargie par l'interprétation qu'a faite la jurisprudence de cette disposition, en particulier par le droit prioritaire au bénéfice duquel elle met actuellement le lésé jusqu'à la réparation du dommage effectif total.

[234] Ce reste est déterminé d'une part par les postes où le droit public ne prévoit pas de prestations de l'assurance sociale (en particulier le tort moral et le dommage matériel), et d'autre part par les postes où de telles prestations existent, mais pour lesquels le droit civil prévoit une réparation plus élevée que le droit public, cf. Maurer, pp. 345 ss ; Maurer, Kumulation und Subrogation, p. 184 ; Oftinger, Hpr. I, p. 431.

[235] Peu importe à cet égard l'usage ou le non-usage que fait la CNA de son droit de recours ; voir sur ce point, Oswald, Die beschränkte Haftung, p. 274, ainsi que Das Regressrecht, p. 10, n. 15 ; Bähler, *op. cit.*, p. 83 i.f. ; Berenstein, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles, p. 110 ; de toute façon, le TF a décidé que le droit à la réparation du lésé n'était pas éteint par l'assurance obligatoire, cf. Oswald, Die beschränkte Haftung, p. 264 et jurisprudence qu'il cite à la n. 3.

[236] Cf. Maurer, p. 357 ; à noter que ce privilège de l'employeur n'existe pas dans les cas de dommage non couverts par la LAMA, cf. *supra*, p. 173, spécialement n. 160.

### 2. *Effets sur la réparation due par l'organe de contrôle*

Tant par l'effet du droit de recours appartenant à la CNA dans les limites vues ci-dessus qu'en vertu du droit propre du lésé opposable directement au tiers responsable, l'organe de contrôle ou la corporation publique dont il relève pourra être actionné en réparation, comme nous l'avons vu précédemment dans le cadre du droit commun [237]. Toutefois, vu le partage de compétence et la collaboration étroite existant entre l'établissement d'assurance et les organes de contrôle de l'Etat dans l'application des prescriptions relatives à la prévention des accidents, et plus largement à la sécurité des travailleurs dans les entreprises soumises à la fois à la LT et à la LAMA, un recours de la CNA contre un organe officiel de contrôle ou contre la corporation publique dont il relève paraît, en cette matière, peu probable, encore qu'il ne soit pas à proprement parler exclu [238]. En revanche, l'action directe du lésé pour la partie non couverte du dommage gardera, elle, tout son sens, principalement en ce qui touche à la réparation du tort moral, lorsque les circonstances le justifient [239], et du dommage matériel, qui ne sont pas couverts par l'assurance, de même qu'en ce qui concerne, dans le droit à la réparation du lésé, la partie excédant les prestations dues par la CNA [240].

Subséquemment, l'organe de contrôle — ou la corporation publique en son lieu et place — sera en droit de se retourner, selon les règles déjà vues en matière de recours entre coresponsables [241] contre l'employeur fautif. En dehors du domaine matériel de l'assurance telle qu'elle est prévue dans la LAMA, l'employeur n'étant plus au bénéfice d'aucun privilège, le droit commun s'appliquera intégralement. A l'intérieur des postes dont la réparation est couverte par l'assurance, en revanche, on devra tenir compte de la limitation de responsabilité accordée à l'employeur par l'art. 129 al. 2 LAMA [242].

237 Cf. *supra*, § 9 (rapports externes), p. 183.

238 Notamment lorsque la responsabilité de l'organe de contrôle de l'Etat est seule engagée, à l'exclusion de celle de la CNA, pour des raisons de fait ou de droit, hypothèse envisagée notamment par la Commission juridique de l'Association intercantonale pour le droit du travail, cf. *supra*, partie générale, p. 37.

239 Voir à ce sujet les art. 47 et 49 CO, ainsi que les éventuelles dispositions à ce sujet contenues dans la législation publique elle-même (par exemple cf. art. 6 LRCF) ; cf. également arrêt du TF Primault contre Confédération, 1967, RO 93 I 67 = JT 1968 I 277.

240 La CNA, avec ses prestations, ne couvre, en principe, pas l'entier du dommage, cf. Maurer, Ein grundsätzlicher Entscheid des Bundesgerichts in SZS 12, p. 196 ; cf. également n. 234, *supra*.

241 Cf. *supra*, § 9 (rapports internes), pp. 183-184.

242 Et cela quel que soit le fondement de la responsabilité de l'employeur, cf. à ce sujet Maurer, p. 356 ; cf. également Oftinger, Hpr. I, p. 436.

## D. APERÇU DE DROIT COMPARÉ

### 11. La responsabilité patrimoniale de l'inspecteur du travail dans les pays européens

Lors de sa huitième Session, en décembre 1959, le Comité social du Conseil de l'Europe décidait d'entreprendre une étude comparative des systèmes d'inspection du travail dans les pays membres, en prenant comme base une étude semblable menée autrefois dans le cadre de l'Organisation du Traité de Bruxelles. Un questionnaire fut alors adopté puis adressé aux gouvernements des pays membres [243], dont les réponses furent par la suite groupées pour faire partie d'une étude de synthèse publiée sous les auspices du Conseil de l'Europe [244].

L'une des quelque vingt-cinq questions qui étaient posées à chacun des gouvernements respectifs avait précisément trait à la *responsabilité de l'inspecteur du travail* [245]. Elle était libellée comme suit :

« La législation nationale permet-elle aux tribunaux de rendre l'inspecteur du travail totalement ou partiellement responsable d'un accident qui serait dû à une infraction au règlement sur la santé et la sécurité ? La jurisprudence administrative et judiciaire est-elle dans ce sens ? Les tribunaux peuvent-ils condamner l'inspecteur à la réparation pécuniaire du dommage causé ? »

Concernant l'aspect civil de la responsabilité, plusieurs pays ont répondu positivement à la question posée.

C'est ainsi qu'en *Allemagne,* le cas échéant, l'inspecteur peut être condamné à la réparation pécuniaire du dommage causé lors d'un accident dû à la négligence de son devoir de surveillance [246]. En *Autriche,* si un organe de contrôle provoque fautivement un dommage dans le cadre de son activité, c'est, en vertu des dispositions de la loi sur la responsabilité de l'office, le sujet de droit pour lequel l'organe de contrôle a agi qui porte la responsabilité vis-à-vis du lésé. Si la faute de l'organe en question équivaut à plus qu'une simple négligence, le sujet de droit

[243] Au nombre de 17, l'Islande n'étant pas comprise dans ce chiffre.
[244] Le titre exact de ce document est « Portée, organisation et fonctionnement de l'inspection du travail dans les Etats membres du Conseil de l'Europe ».
[245] Question n° 20.
[246] Rapport allemand, p. 10, ad 20.

qui a réparé le dommage peut exercer un recours contre l'organe fautif [247]. Au *Danemark,* si la législation ne renferme aucune clause régissant de manière générale la responsabilité personnelle des fonctionnaires, il est en revanche fermement établi dans la pratique qu'ils sont tenus responsables pour toute négligence et tout manquement dans l'accomplissement de leurs devoirs ; en ce qui concerne l'inspection du travail, cela signifie donc qu'il est possible de rendre un inspecteur des fabriques responsable si, dans l'exécution de ses devoirs d'inspection, il commet une négligence [248]. En *France,* les juridictions de droit commun apprécient la responsabilité, en particulier sur le plan civil, de toute personne impliquée dans un accident du travail [249]. En *Belgique,* en cas de faute, un inspecteur du travail peut être condamné civilement [250]. Au *Luxembourg,* il en va de même, mais là, c'est plutôt la responsabilité civile de l'Etat qui est engagée [251]. Aux *Pays-Bas,* l'Etat pourrait également être civilement responsable de tout dommage causé par un fonctionnaire de l'inspection dans l'exercice de ses fonctions [252]. En *Turquie,* enfin, aucune loi particulière ne spécifie la responsabilité de l'inspecteur, mais celle-ci est mise en cause en vertu des dispositions sur la responsabilité des fonctionnaires en général, permettant, le cas échéant, aux tribunaux de rendre un inspecteur civilement responsable pour le dommage causé [253].

Dans les autres pays, en revanche, la responsabilité civile de l'inspecteur du travail — ou de l'Etat répondant pour lui — ne semble pas engagée [254].

***

La réponse *suisse* est, quant à elle, négative, puisqu'elle affirme laconiquement : « le fonctionnaire de l'inspection n'assume pas de responsabilité personnelle en cas d'accident du travail [255]. » Veut-on dire par là que, depuis l'introduction du nouveau régime de responsabilité de la Confédération de 1958, l'inspecteur fédéral n'assume pas de responsa-

247 Rapport autrichien, p. 24, ad 20.

248 Rapport danois, pp. 7-8, ad 20, qui cite notamment un exemple de responsabilité d'un inspecteur pour un dommage causé à une machine pendant la durée d'une visite d'entreprise.

249 Rapport français, p. 21, ad 20.

250 Rapport belge, p. 15, ad 20.

251 Rapport luxembourgeois, p. 7, ad 20.

252 Rapport néerlandais, p. 11, ad 20, ainsi que l'Etude de synthèse sur l'inspection du travail, Conseil de l'Europe, p. 81.

253 Cf. Etude de synthèse sur l'inspection du travail, Conseil de l'Europe, p. 80.

254 C'est le cas en particulier en Grande-Bretagne, en Grèce, en Italie, en Irlande, en Norvège, à Chypre, cf. rapports respectifs, ad 20.

255 Rapport suisse, p. 7, ad 20.

bilité personnelle vis-à-vis des tiers ? C'est sans doute l'interprétation qu'il convient de donner à ce texte [256]. Une telle réponse manque toutefois de développement et de précision, ainsi qu'il ressort des pages que nous avons précédemment consacrées à l'aspect patrimonial de la responsabilité des organes de contrôle.

Nous dirons, pour notre part, que dans la majorité des législations cantonales ainsi que dans la législation fédérale sur la responsabilité, il n'existe effectivement pas de responsabilité personnelle de l'organe de contrôle *vis-à-vis des tiers,* puisque dans le régime de responsabilité exclusive de l'Etat, ce dernier répond directement à l'égard du tiers lésé [257]. Cependant, une responsabilité personnelle de l'organe de contrôle *vis-à-vis de l'Etat* nous paraît théoriquement concevable dans le cadre de l'action récursoire que peut intenter la corporation publique contre l'agent ayant commis une faute grave, pour la partie du dommage qu'elle aurait à supporter [258]. En outre, la responsabilité personnelle de l'organe de contrôle vis-à-vis des tiers n'est pas exclue dans les cantons dont la législation permet encore d'attaquer directement le fonctionnaire [259].

Le seul cas dans lequel on puisse dénier formellement toute responsabilité à l'organe de contrôle est celui où la législation publique elle-même exclut expressément la responsabilité du sujet de droit — Etat ou fonctionnaire — en principe responsable à l'égard des tiers pour le dommage causé, lorsque cette responsabilité est à mettre en corrélation avec le devoir de surveillance qu'a la corporation publique sur des entreprises privées. Seule la législation argovienne, à notre connaissance, contient une telle clause d'exclusion [260].

Pour le reste, et ainsi que nous nous sommes efforcé de le démontrer, les règles générales sur la responsabilité de l'Etat et de ses agents s'appliquent, en l'absence de règles particulières de la législation du travail à ce sujet (comme c'est également le cas notamment en France et en Turquie), à la responsabilité des organes de contrôle ou de la corporation publique dont ils relèvent face aux tiers, pour le dommage causé dans le cadre d'un accident du travail.

[256] Cela d'autant plus qu'à l'époque où il a été établi, la LTF était encore en vigueur, et que par « fonctionnaire de l'inspection » on entendait communément « inspecteur fédéral des fabriques ».

[257] Cf. *supra,* chap. I, pp. 123-124, 129-130, 132-134.

[258] Cf. *supra,* ibid.

[259] Exclusivement, principalement ou alternativement, selon les modalités vues dans notre chap. I, *supra,* p. 132.

[260] LAG sur la responsabilité de l'Etat et de ses agents, du 21.12.1939, § 3 : « Aus der Pflicht des Staates bzw. der Gemeinden zur Aufsicht (...) über Privatunternehmungen kann eine Haftung des Staates oder Gemeinden nicht abgeleitet werden » ; rappelons que le canton d'AG se rattache au système de responsabilité exclusive de l'Etat, cf. *supra,* chap. I, p. 133, n. 58.

Chapitre III

# LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES ORGANES DE CONTRÔLE

La responsabilité pénale dont nous voulons traiter en second lieu ne concerne plus un dommage causé à un tiers, mais un comportement coupable et contraire au droit, constituant une infraction, que la loi sanctionne par une peine[1].

En l'absence de règles spéciales[2], l'organe de contrôle est, du point de vue de sa responsabilité pénale, soumis aux dispositions pénales du droit commun. Nous examinerons donc successivement quelles sont, dans le cadre de son activité, les infractions qu'il est susceptible de commettre, et quelles sont les conditions de leur réalisation. Puis nous examinerons deux cas récents intéressant particulièrement cet aspect de la responsabilité des organes de contrôle, avant de conclure également ce chapitre par un bref aperçu de droit comparé.

## 1. Les infractions pénales en rapport avec l'activité de l'organe de contrôle

Dans l'hypothèse d'un accident du travail[3], que nous avons prise comme point de départ de cette étude, il apparaît que les atteintes à l'ordre public, dont peut être appelé à répondre l'organe de contrôle sous certaines conditions, touchent exclusivement la vie et l'intégrité corpo-

[1] Cf. Logoz, *op. cit.*, partie générale, p. 29.

[2] Cf. *supra*, chap. I, p. 121 ; les règles contenues à cet égard dans les dispositions fédérales et cantonales sur la responsabilité de l'Etat et de ses fonctionnaires concernent des questions de procédure, mais ne constituent pas des règles de droit matériel spécial par rapport à la réglementation du CP.

[3] Selon la définition de l'accident donnée par la jurisprudence, cf. *supra*, chap. II, p. 159, n. 94.

relle [4]. Plus particulièrement, nous voyons deux infractions principales à mettre en corrélation avec l'activité de l'organe de contrôle en matière de prévention et de sécurité :

— d'une part l'homicide par négligence (art. 117 CP), constitué matériellement par une atteinte à la vie ;

— d'autre part, les lésions corporelles par négligence (art. 125 CP) consistant en une ou plusieurs atteintes à l'intégrité physique ou à la santé d'une personne.

Il est bien évident que l'on ne saurait envisager raisonnablement dans ce domaine que des délits commis par négligence, à l'exclusion des délits intentionnels [5].

### 2. Les conditions nécessaires à la réalisation de l'infraction

Plusieurs conditions doivent être remplies pour que l'infraction en cause soit réalisée :

*a*) commission ou omission d'un acte qui constitue une violation du droit ;

*b*) élément fautif, sous forme de négligence ;

*c*) production d'un résultat délictuel ;

*d*) existence d'un lien de causalité adéquate entre l'acte et le résultat.

#### 1. *La commission ou l'omission d'un acte contraire au droit*

La violation du droit par la commission ou par l'omission d'un acte, au sens du droit pénal, n'est plus constituée, comme en droit civil, par la transgression d'une norme de comportement entraînant un dommage

[4] Cf. Titre premier des dispositions spéciales du CP ; les infractions contre les devoirs de fonction et les devoirs professionnels (Titre 18e, Dispositions spéciales, CP) ne nous intéressent pas ici ; quant aux délits créant un danger collectif (Titre 7e, Dispositions spéciales, CP), en particulier la suppression ou l'omission d'installation d'appareils protecteurs (art. 230), Hafter, *op. cit.*, Besonderer Teil, ad 230, p. 521, parle du cercle indéterminé des personnes susceptibles d'être à l'origine d'un tel délit, par rapport au cercle déterminé des personnes visées par les dispositions pénales de la législation sur le travail, ce qui pourrait théoriquement concerner également un organe de contrôle : cependant, l'importance pratique d'un tel délit, se trouvant en concours avec un ou plusieurs délit(s) contre la vie ou l'intégrité corporelle, serait faible, cf. sur ce point Logoz, *op. cit.*, partie spéciale, ad art. 230, p. 459.

[5] Cf. également *supra*, chap. II, p. 155, en particulier n. 67.

pour autrui. L'illicéité, en matière pénale, désigne un comportement tombant sous la définition légale édictée en vue d'assurer l'ordre public [6]. Cependant, comme le dit Darbellay [7], il arrive fréquemment que le même acte illicite entraîne un dommage pour autrui et porte en même temps atteinte à l'ordre public.

Dans le cas d'un organe de contrôle, l'acte contraire au droit consiste en la non-exécution ou la mauvaise exécution de son devoir de contrôle [8]. Il peut s'agir soit d'un acte par commission (mesure arbitraire, décision impropre ou inopportune, ...), soit, plus vraisemblablement ici, d'un acte par omission (absence de mesure de contrôle, de vérification, inaction). En matière de délit par omission, l'auteur doit ne pas avoir agi, alors qu'il avait juridiquement, en vertu d'une loi ou d'une autre façon, l'obligation d'agir [9]. Une telle obligation, pour un organe de contrôle, découle de la législation sur la protection des travailleurs et des principes généraux du droit, ainsi que nous avons déjà eu l'occasion de le dire à propos de la responsabilité patrimoniale dans notre précédent chapitre [10].

Aussi ne nous étendrons-nous pas plus longuement sur cette notion, considérant notamment que la protection de la vie et de la sécurité des travailleurs implique, du point de vue de la sauvegarde de l'ordre public, les mêmes exigences de comportement de la part des organes de contrôle que celles que nous avons formulées précédemment.

### 2. *La négligence*

C'est là une notion de droit pénal (art. 18 al. 3 CP) largement développée par la doctrine [11]. Pour Logoz, l'élément fondamental dans la négligence est l'imprévoyance coupable de l'auteur, objectivement et subjectivement considérée [12]. A ce dernier égard, il semble que la situation personnelle de l'auteur, en particulier ses connaissances et sa pro-

[6] Cf. Darbellay, *op. cit.*, p. 18, qui définit l'ordre public comme « le minimum de correction absolument indispensable dans les relations des individus entre eux et vis-à-vis de la communauté ».

[7] *Ibid.*

[8] Cf. *supra*, chap. II, pp. 148 ss.

[9] Cf. Logoz, *op. cit.*, partie générale, p. 32, qui parle du « délit d'omission improprement dit », où l'on considère avant tout les conséquences du défaut d'accomplissement d'un acte que l'auteur était juridiquement tenu d'accomplir ; cf. également Hafter, *op. cit.*, Allgemeiner Teil, § 15, III, pp. 76 ss, ainsi que Thormann/ von Overbeck, *op. cit.*, p. 64, N. 4.

[10] Cf. *supra*, chap. II, pp. 152-153.

[11] Hafter, *op. cit.*, Allgemeiner Teil, § 26, pp. 119 ss ; Thormann/ von Overbeck, *op. cit.*, ad art. 18, ch. 2, N. 40, pp. 101-103 ; Logoz, *op. cit.*, ad art. 18, ch. 6, pp. 67 ss.

[12] Logoz, *op. cit.*, partie générale, pp. 68-69.

fession, revêt de l'importance pour apprécier sa négligence [13], notamment lorsqu'elle a pour objet l'accomplissement d'un devoir [14].

Dans le cas du devoir d'un organe de contrôle, on tiendra compte, avant tout, du degré de diligence requis de l'agent chargé des opérations de contrôle dans l'entreprise et de ses aptitudes professionnelles, selon ce que nous avons déjà dit à ce sujet concernant la faute en droit civil [15].

Quant à la faute concomitante de la victime ou d'un tiers, elle n'exclut ni n'atténue, sur le plan pénal, la culpabilité de l'auteur [16], excepté lorsqu'elle interrompt le lien de causalité entre son acte et le résultat [17].

### 3. *Le résultat délictuel*

Cette condition ne pose pas de problème particulier. Dans l'hypothèse de l'accident du travail où nous nous trouvons, le résultat sera la lésion d'un bien juridique, à savoir l'intégrité corporelle, la santé ou la vie d'une personne [18].

### 4. *Le lien de causalité entre l'acte et le résultat*

La théorie adoptée en droit suisse, à cet égard, est celle dite de la « causalité adéquate », à laquelle s'est rallié, ainsi que nous l'avons vu, le Tribunal fédéral notamment dans des arrêts civils [19] et dont les principes, nous dit Logoz [20], peuvent être également appliqués au plan pénal.

Cette concordance entre le droit civil et le droit pénal sur ce point nous dispense, là également, de longs commentaires. Nous relèverons qu'en matière de délit d'omission, Logoz considère l'inaction comme causale lorsqu'elle a provoqué le développement de certains phénomènes qui sont la cause naturelle du résultat délictuel ; ou, selon la théorie de la causalité adéquate, l'inaction est causale lorsque, vu les circonstances du cas d'espèce, on doit admettre que l'acte omis — et que l'au-

[13] Logoz, *op. cit.*, partie générale, p. 69 ; Hafter, *op. cit.*, Allgemeiner Teil, p. 122.

[14] Hafter, *ibid.*, précise que cette « Pflichtwidrigkeit » sera appréciée selon des critères plus objectifs en droit civil qu'en droit pénal ; cf. également, en relation avec l'art. 125 CP, Logoz, *op. cit.*, partie spéciale, ad art. 125, p. 55.

[15] Cf. *supra*, chap. II, p. 158.

[16] Cf. sur ce point Logoz, *op. cit.*, partie spéciale, ad art. 125, p. 54.

[17] Cf. *infra*, section 4.

[18] Cf. respectivement art. 125 (atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé) et art. 117 (atteinte à la vie) CP ; on peut imaginer concurremment la mise en danger de l'un ou l'autre de ces biens, selon ce que nous avons dit *supra*, n. 4.

[19] Cf. *supra*, chap. II, p. 160.

[20] *Op. cit.*, partie générale, p. 33.

teur avait l'obligation juridique d'accomplir — aurait normalement — c'est-à-dire selon toute probabilité — empêché le résultat délictuel de se produire [21].

De même, concernant l'influence de la faute de la victime ou d'un tiers sur la relation de cause à effet entre la faute de l'auteur et le résultat, la jurisprudence admet que le lien de causalité adéquate n'est pas rompu lorsque la faute de l'inculpé était déjà à elle seule de nature à produire le résultat intervenu [22].

Nous nous reporterons à ce que nous avons déjà dit à propos du caractère adéquat qu'il y avait souvent lieu d'admettre entre l'acte ou l'omission contraire au droit d'un organe de contrôle et l'accident [23]. Il est évident, toutefois, s'agissant d'une responsabilité à fondement pénal, que l'existence d'un tel lien de causalité adéquate présupposera une négligence d'une particulière gravité de la part de l'organe en cause, eu égard aux circonstances du cas d'espèce.

### 3. Casuistique

La particularité de l'espèce est d'une grande importance pour déterminer si le comportement d'un organe de contrôle, lors d'un accident du travail, tombe ou non sous le coup de la loi pénale. Les cas où la question s'est posée dans notre pays sont, à notre connaissance, plutôt rares [24]. Toutefois, ces dernières années, deux cas d'accident du travail ont plus spécialement retenu notre attention, de par leur ampleur et le retentissement qu'ils ont eu auprès de l'opinion publique.

*a) Affaire du benzène.*

Nous voulons parler tout d'abord de l'affaire dite du benzène, qui eut pour cadre, au début des années 1960, deux fabriques de cadrans de montres dans le canton de Neuchâtel. Sept personnes trouvèrent la mort et plusieurs autres furent victimes d'atteintes à leur santé, à la suite d'intoxications dues au benzène qui était utilisé dans ces entreprises [25].

21 Cf. Logoz, *op. cit.*, partie générale, p. 34.
22 Cf. RO 77 IV 184 = JT 1952 I 423.
23 Cf. *supra*, chap. II, pp. 166-167.
24 A notre connaissance, des cas de ce genre ne sont jamais parvenus devant le TF ; seules des juridictions cantonales ou de district ont eu à s'en occuper jusqu'ici, d'où notre relative difficulté d'information.
25 Le benzène est un produit chimique connu pour ses qualités de dissolvant, mais redouté pour ses effets toxiques ; il n'était à l'époque l'objet d'aucune réglementation spéciale, ce qui n'est plus le cas aujourd'hui (cf. Conv. 136 et Rec. 144 de l'OIT, *supra*, partie générale, p. 63).

Dans les considérants du jugement qu'il rendit le 15 novembre 1963 à l'encontre du directeur de la maison qui avait fourni le benzène, le tribunal correctionnel de la Chaux-de-Fonds dit notamment, à propos du rôle joué par les organes de contrôle dans cette affaire : « Il ne semble pas que cette utilisation (du benzène), qui avait déjà lieu au début du siècle, ait donné lieu à une intervention des pouvoirs publics, soit de la Caisse nationale, des inspectorats fédéraux et cantonaux des fabriques ou des commissions locales de salubrité publique (...). En fait, les possibilités d'action des pouvoirs publics étaient limitées en raison de l'effectif des fonctionnaires affectés à ce travail et du nombre des entreprises à surveiller. Le service de prévention des accidents à la Caisse nationale avait sept chimistes pour environ 65.000 à 70.000 entreprises soumises à l'assurance obligatoire. L'inspectorat fédéral des fabriques, surchargé de travail, n'est pas en mesure d'effectuer les visites annuelles d'entreprises prévues en principe par la loi. Le canton de Neuchâtel n'avait pas à l'époque d'inspectorat cantonal des fabriques. (...). Les graves lésions benzéniques survenues dans les entreprises (...) sont aussi imputables en partie à des lacunes dans la législation et le fonctionnement des pouvoirs publics [26]. »

En dépit de la relative sévérité de ces considérants, les organes de contrôle ne furent pas mis en cause pénalement dans cette affaire [27]. On imagine cependant qu'ils auraient pu l'être. Il eût alors fallu faire la démonstration que leur non-intervention était contraire au droit en même temps que fautive, et que leur intervention eût empêché le résultat de se produire ; à notre sens et vu l'absence de réglementation sur l'utilisation industrielle du benzène à cette époque, il est vraisemblable que de telles conditions étaient réalisées dans cette espèce.

*b) Affaire de Mattmark.*

Une autre affaire particulièrement grave d'accident du travail eut pour cadre, en été 1965, le barrage de Mattmark, en Valais. Quatre-vingt huit personnes occupées à la construction de l'ouvrage périrent ensevelies sous une masse de roches et de glaces provenant de la rupture du glacier qui surplombe cet emplacement.

Plus d'une quinzaine de personnes furent inculpées et accusées d'homicide par négligence. Parmi les accusés se trouvaient en particulier le chef et l'ancien chef de l'inspectorat du travail valaisan, un inspecteur du même service, ainsi qu'un inspecteur du service de la prévention des

[26] Cf. jugement cité, pp. 4-5, 13, 35.

[27] Le tribunal s'est expliqué sur ce point en déclarant que le Ministère public ayant à Neuchâtel seul l'exercice de l'action pénale, il n'avait pas quant à lui à examiner la question de l'inculpation d'autres personnes que celles désignées par l'Etat.

accidents de la CNA [28]. Le Tribunal du 1er arrondissement de Viège, de même que plus tard le Tribunal cantonal valaisan, dans son arrêt du 16 novembre 1972, arrivèrent à la conclusion que l'accident, compte tenu des circonstances de l'espèce, n'était pas imputable à une faute humaine, mais qu'il était dû exclusivement à la force majeure [29].

Là, si les organes de contrôle furent mis en cause pénalement, leur responsabilité fut déniée puisque la force majeure, retenue par le tribunal, rompait de toute façon le lien de causalité entre une éventuelle faute et le résultat. Cette affaire, quand bien même elle ne nous apprend rien sur la responsabilité pénale des organes de contrôle, nous enseigne toutefois que ceux-ci, dans notre droit, ne sont pas exempts de toute poursuite pénale en relation avec leur devoir de contrôle.

Nous voulons voir, à cet égard, ce qu'il en est dans les pays européens qui nous entourent.

## 4. Aperçu de droit comparé. La responsabilité pénale de l'inspecteur du travail dans les pays européens

Tout comme nous l'avons fait précédemment à propos de la responsabilité patrimoniale des organes de contrôle [30], nous voulons faire un rapide tour d'horizon des législations des pays qui nous entourent afin d'examiner dans quelle mesure elles permettent de rendre un organe de contrôle pénalement responsable en cas d'accident du travail.

Nous nous servirons à nouveau, pour ce faire, du document publié par le Conseil de l'Europe relatif aux systèmes d'inspection dans les pays membres, en nous référant une fois encore à la question portant sur la responsabilité des inspecteurs [31].

Selon les réponses apportées à cette question, il apparaît qu'en matière pénale également, plusieurs législations permettent l'inculpation pénale d'un inspecteur du travail en cas d'accident du travail. C'est ainsi qu'en *Allemagne,* l'inspecteur du travail qui est totalement ou partiellement responsable d'un accident dû à la négligence de son devoir de surveillance est passible de poursuites pénales [32]. En *Italie,* la réglemen-

[28] Les autres accusés étaient pour ainsi dire tous des ingénieurs, appartenant pour la plupart à l'entreprise qui s'était chargée des travaux d'érection du barrage.
[29] Arrêt cité, p. 116.
[30] Cf. *supra,* pp. 188 ss.
[31] Cf. *supra,* p. 188.
[32] Cf. rapport allemand, p. 10, ad 20.

tation sur l'hygiène et la sécurité ne prévoit pas l'affirmation d'une responsabilité des inspecteurs du travail ; cependant, en vertu des principes généraux du droit italien, on pourrait supposer une responsabilité pénale des inspecteurs, au seul titre de culpabilité, dans les accidents qui ont une dépendance directe avec l'exécution négligente d'essais et de vérifications périodiques que la loi leur a confiés [33]. En *France,* si l'accident a entraîné la mort ou des blessures graves, il appartient aux juridictions de droit commun d'apprécier la responsabilité de toute personne mise en cause ; mais tout comme en Italie, le seul cadre de la législation du travail ne permet pas de mettre en cause la responsabilité personnelle d'un inspecteur du travail [34]. C'est en *Belgique* et au *Luxembourg* que cette responsabilité semble la plus affirmée. En Belgique, en cas de faute de l'inspecteur, celui-ci peut être condamné pénalement ; d'après un arrêt récent, un inspecteur du travail a même été rendu responsable d'une infraction qu'il n'a pas constatée personnellement [35]. Au Luxembourg, la législation nationale permet aux tribunaux de rendre les inspecteurs et les contrôleurs de l'inspection du travail totalement ou partiellement responsables d'un accident dû à une infraction au règlement sur la santé et la sécurité, s'il s'avère que la négligence du fonctionnaire dans l'accomplissement de ses devoirs y a contribué [36]. En *Turquie,* également, la réponse est positive, s'appuyant sur une disposition du code du travail [37].

D'autres législations, en revanche, n'autorisent pas l'Etat à poursuivre pénalement un inspecteur du travail. C'est le cas en particulier en *Grande-Bretagne,* où la législation ne permet pas aux tribunaux de tenir un inspecteur pour responsable d'accidents dûs à des infractions aux règlements de sécurité [38]. Il en va de même en *Grèce* [39]. En *Hollande,* le rapport se borne à relever qu'il n'y a jamais eu de condamnation d'un fonctionnaire à cause d'infraction aux dispositions légales pour la protection des travailleurs [40].

La réponse *suisse,* quant à elle, ne diffère pas de ce qu'elle était à propos de la responsabilité patrimoniale [41], à savoir que l'inspecteur du travail ne porte pas de responsabilité pénale en cas d'accident du travail. Nous estimons plus juste de dire, à la suite des développements

[33] Cf. rapport italien, p. 17, ad. 20.
[34] Cf. rapport français, p. 21, ad 20.
[35] Cf. rapport belge, p. 15, ad 20.
[36] Cf. rapport luxembourgeois, p. 7, ad 20.
[37] Cf. rapport turc, p. 7, ad 20.
[38] Cf. rapport du Royaume-Uni, p. 17, ad 20.
[39] Cf. rapport grec, p. 6, ad 20.
[40] Cf. rapport néerlandais, p. 11, ad 20.
[41] Cf. *supra,* p. 189 ; la réponse de la Suisse, faute de plus amples précisions, est censée valoir pour les deux aspects civil et pénal de la question.

que nous avons réservés à cette question, que la Suisse, à l'instar de la France notamment, n'exclut pas la responsabilité pénale de l'inspecteur et qu'il appartient aux tribunaux suisses de droit commun d'apprécier la responsabilité de toute personne mise en cause [42], ainsi que la pratique nous en a donné récemment l'illustration.

42 L'inculpation proprement dite étant de la compétence de l'autorité désignée par les dispositions de procédure cantonale (autorité judiciaire ou administrative).

## Chapitre IV

# LA RESPONSABILITÉ DISCIPLINAIRE DES ORGANES DE CONTRÔLE

Notre étude serait incomplète si nous n'abordions pas également l'aspect disciplinaire de la responsabilité des organes de contrôle. Cette dernière forme de responsabilité ne concerne strictement que des rapports de service, soit entre le fonctionnaire et l'Etat, sans aucune implication à l'égard de tiers déterminés ou de la collectivité en général. Elle est de ce fait réglementée par des dispositions spécifiques de droit public, contenues dans une loi (dénommée le plus souvent « Statut ») régissant l'activité des agents de l'Etat à l'intérieur de l'entité considérée [1].

Le fonctionnaire qui enfreint ses devoirs de service, soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence, est ainsi passible d'une peine disciplinaire qui va, généralement, du simple blâme à la révocation, en passant par toute une série de peines intermédiaires [2]. Sont compétentes, en principe, pour prononcer la peine, les autorités hiérarchiquement supérieures, désignées par la législation. L'organe de contrôle, comme n'importe quel autre fonctionnaire, voit également sa responsabilité susceptible d'être engagée sur ce plan, particulièrement en cas d'accident du travail [3].

La LF sur le statut des fonctionnaires précise, à son art. 30 al. 2 et 4, que la responsabilité disciplinaire est sans effet sur les autres formes de responsabilité, à savoir la responsabilité pour dommage causé

[1] Sur le plan fédéral, LF sur le statut des fonctionnaires, du 20.6.1927, à laquelle renvoie la LRCF (art. 17) concernant la responsabilité disciplinaire ; dans le canton de VD, LVD sur le statut général des fonctions publiques cantonales, du 9.6.1947.

[2] Cf., sur le plan fédéral, Statut art. 31.

[3] Dans la majorité des pays membres de l'OIT, les règles disciplinaires générales paraissent suffisantes à assurer que l'organe de contrôle ne tolère pas de façon coupable des infractions aux lois ou règlements, cf. sur ce point Rapport BIT 1939, p. 161.

et la responsabilité pénale du fonctionnaire [4]. Nous ne nous attarderons dès lors pas davantage sur cet aspect de la responsabilité des organes de contrôle qui, par rapport aux autres formes de responsabilité déjà vues, ne présente pas de problème juridique particulier.

[4] Même précision dans la LVD sur le statut général des fonctions publiques cantonales, art. 34 al. 1 et 3.

## Chapitre V

# LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE DE LA CNA ET DES INSTITUTIONS SPÉCIALISÉES

### 1. La responsabilité des organes de contrôle de la CNA

Nous avons déjà traité, dans notre partie générale, du concours de compétence entre les organes de contrôle de l'Etat et ceux de la CNA dans l'application des prescriptions ayant trait à la prévention des accidents et des maladies professionnelles, émettant notamment notre avis à ce propos [1]. L'importance de premier ordre que revêt, au sein du système de prévention mis en place et contrôlé par l'Etat, l'activité de la CNA en ce domaine, pour ce qui touche du moins les entreprises qui lui sont soumises, commande que nous abordions également, dans le cadre de cette étude, la question de la responsabilité des organes de cette institution d'assurance spécialement chargés de tâches de contrôle en relation avec l'application des normes de sécurité dans les entreprises [2].

Il convient de rappeler tout d'abord que, quand bien même les organes de la CNA, établissement autonome de droit public, ne sont pas comptés au nombre des fonctionnaires fédéraux [3], leur responsabilité tant à l'égard des tiers qu'au point de vue pénal n'en est pas moins régie par les mêmes dispositions que celles qui s'appliquent aux autres fonctionnaires, en vertu de l'art. 19 LRCF [4]. La CNA est en effet une « institution indépendante de l'administration ordinaire (...) chargée d'exécuter des tâches de droit public par la Confédération » au sens où l'entend cette dispo-

[1] Cf. *supra*, partie générale, chap. I^er^, § 6, pp. 31 ss.

[2] Cette importance résulte des proportions qu'a prises l'assurance-accidents obligatoire dans notre pays et des moyens de prévention toujours plus avancés dont dispose la CNA de nos jours (statistiques, services spécialisés, etc.).

[3] Cf. Giorgio/Nabholz, *op. cit.*, p. 76 ; Bridel, *op. cit.*, p. 156.

[4] Maurer, p. 18, n. 61 : « Les membres du conseil d'administration, de la direction, de même que tout le personnel (de la CNA) sont soumis aux dispositions de la LRCF du 14.3.1858 » ; cf. également *supra*, p. 130 ; la question de la responsabilité disciplinaire ne se pose pas dans leur cas, cf. Statut, art. 1^er^.

sition [5]. Il paraît donc à première vue que tout ce que nous avons dit précédemment à propos de la responsabilité des organes de contrôle de l'Etat soit applicable *mutatis mutandis* à la responsabilité des organes de contrôle de la CNA.

Si cela est vrai du point de vue pénal, où les dispositions que nous avons vues, tant dans la LRCF que dans le droit commun, s'appliquent ici de la même manière [6], en revanche, sur le plan de la responsabilité à l'égard des tiers, nous nous heurtons au problème du but protecteur de la norme violée, lequel est nécessaire pour faire admettre l'existence de l'illicéité [7]. Nous nous sommes déjà prononcé sur les différences existant entre la réglementation de la LT et celle de la LAMA sous l'angle de la protection des travailleurs, tenant en particulier à leur base constitutionnelle distincte [8]. Nous sommes alors arrivé à la constatation que les dispositions relatives à la prévention des accidents et des maladies professionnelles contenues dans la LAMA et dans la législation complémentaire avaient pour but principal de réduire les cas d'intervention d'assurance, et pour but indirect de protéger les travailleurs [9]. De ce fait, les organes d'exécution de la LAMA, avant d'être les porteurs de la protection des travailleurs, présentent la caractéristique d'être des inspecteurs d'assurance, spécialistes dans tel ou tel domaine technique, dont l'activité de contrôle, dans le domaine de la prévention des accidents, est déterminée par l'établissement d'assurance lui-même en fonction de ses besoins propres [10].

Cependant, contrairement à ce qui se passe en droit allemand, où, d'après la jurisprudence et la doctrine, l'on ne saurait reconnaître aux prescriptions relatives à la prévention des accidents le caractère de normes générales de protection, excluant par là même tout devoir de réparation du dommage sur le plan délictuel, il semble qu'en droit suisse, la doctrine soit plus encline à admettre, étant donné l'importante partie de l'exécution de la protection contre les dangers dans l'entreprise qui

[5] Voir en particulier Bridel, *op. cit.*, p. 156 ; Grisel, *op. cit.*, pp. 115 ss ; ainsi que FF 1956 I, p. 1429.

[6] Cf. *supra*, responsabilité pénale, chap. III, pp. 191 ss ; cf. en particulier l'affaire Mattmark, *supra*, pp. 196-197, où les inspecteurs du travail et l'inspecteur de la CNA étaient l'objet de la même accusation.

[7] Cf. *supra*, chap. II, pp. 145-146 et 149-150.

[8] Cf. *supra*, partie générale, p. 38.

[9] Cf. *supra, ibid.*

[10] On ne trouve pas, en effet, dans la LAMA ou dans des textes d'exécution, des dispositions analogues à celles qui figurent dans la LT et ses textes d'application concernant l'activité de contrôle des organes d'exécution ; la CNA est donc libre d'opérer des contrôles dans les entreprises assujetties à l'assurance comme elle l'entend (en collaboration toutefois avec les organes d'exécution de la LT), réserve faite des cas où la législation du travail requiert expressément sa participation, comme c'est le cas dans la procédure d'approbation des plans pour les entreprises industrielles (cf. art. 8 al. 1 LT).

est déléguée à l'assurance, que les dispositions matérielles y relatives édictées dans le cadre de la LAMA ont à tout le moins une *signification* de prescriptions générales de protection [11].

Nous nous rallions pour notre part à ce point de vue, tout en insistant sur le fait que l'idée de protection contenue dans ces prescriptions ne se confond d'aucune manière avec la notion de *protection des travailleurs* au sens où l'entend l'art. 34 ter CF [12]. Comme nous l'avons fait pour l'exécution des prescriptions de la LT [13], nous devons admettre que l'exécution des prescriptions de la LAMA relatives à la prévention des accidents et à la sécurité dans l'entreprise revêt, de même que les dispositions matérielles, une signification de protection à l'égard du bien juridique protégé, en l'occurrence la vie et la santé des travailleurs. Dans cette mesure, la violation d'un devoir mis à la charge des organes chargés de cette exécution est en elle-même illicite, selon ce que nous avons vu précédemment à ce propos [14].

Le comportement illicite des organes d'exécution de la CNA dans le domaine de la prévention des accidents, son lien de causalité avec le dommage, et finalement la responsabilité à l'égard du tiers lésé qui en découle, s'apprécient dès lors sur des bases analogues à celles que nous avons examinées pour les organes de contrôle de l'Etat. Cependant, nous relèverons quelques particularités qui nous paraissent importantes dans le cas de l'exécution des règles sur la prévention des accidents par la CNA :

*a*) tout d'abord, en l'absence de règles écrites concernant ladite exécution, plus particulièrement concernant les visites d'entreprises, on se référera à ce qui a été vu plus haut à ce sujet [15] ; les principes généraux du droit, notamment, revêtiront une importance toute spéciale [16] ;

*b*) ensuite, les organes de contrôle de la CNA, par rapport aux organes de contrôle de l'Etat, ne sont pas des inspecteurs polyvalents, mais au contraire des techniciens de la prévention ; leurs interventions seront à plus forte raison considérées comme celles de spécialistes et devront être appréciées en tant que telles [17] ;

[11] Cf. Schönenberger, *op. cit.*, pp. 59a-60a, en particulier n. 73, qui souligne que ce fait peut avoir de l'importance quant à l'application des art. 41 ss CO ; dans le même sens, Maurer, p. 336, n. 5.

[12] Cf. *supra*, partie générale, p. 38.

[13] Cf. *supra*, pp. 149-150.

[14] Cf. *supra*, pp. 152-154.

[15] Cf. *supra*, partie générale, pp. 85 ss, ainsi que *supra*, chap. I^er^, pp. 137-138.

[16] Cf. *supra*, chap. II, § 2, en particulier, pp. 145 et 150-151.

[17] Sur le devoir des organes de surveillance d'assurances sociales en cas de dommage causé à un assuré, cf. notamment ATFA 1960, pp. 260 ss, en particulier p. 265.

*c*) enfin, les moyens dont disposent les organes de contrôle de la CNA pour prévenir ou sanctionner des situations irrégulières sont prévus d'une part par la législation sur l'assurance, d'autre part par la LPA [18] ; ils ne comprennent pas le pouvoir direct d'ordonner les mesures administratives des art. 51-52 LT [19].

Tous les organes de la CNA sont en outre régis par des règles identiques en ce qui concerne leur responsabilité vis-à-vis des tiers [20].

Sur le plan de la réparation, il se pose la question de savoir comment concrétiser la responsabilité de la CNA lorsque celle-ci est engagée vis-à-vis d'un tiers lésé, victime d'un accident du travail. Par rapport à ce que nous avons vu plus haut concernant les organes de contrôle de l'Etat, il convient de souligner que seuls entrent en considération ici des travailleurs lésés d'entreprises soumises au régime de l'assurance-accidents obligatoire prévu par la LAMA. Aussi la nécessité d'une réparation du dommage en dehors de la couverture d'assurance n'apparaît-elle qu'en ce qui concerne la partie du dommage non couverte par les prestations de la CNA, constituant le « Restanspruch » du lésé, selon ce que nous avons déjà dit plus haut à ce propos [21].

## 2. La responsabilité des organes de contrôle des institutions spécialisées

En tant que des tâches de droit public déterminées sont confiées à d'autres institutions indépendantes de l'administration ordinaire (notamment l'Association suisse des électriciens, l'Association suisse pour la technique du soudage, l'Association suisse des propriétaires de chaudières à vapeur) en relation avec l'exécution des prescriptions sur la prévention des accidents dans les entreprises soumises à la LT, les principes que nous avons dégagés précédemment coicerlant la respon-

[18] Sur ce point, cf. Schaetti, Die Verhütung von Unfällen, pp. 33-34 ; cf. également *supra*, partie générale, pp. 111-112 ; ces moyens sont, rappelons-le, d'une part les mesures préventi es prévues à l'art. 65 al. 2 LAMA ainsi que le pouvoir en cas de contravention, d'attribuer, en tout temps, l'entreprise à un degré de risques plus élevé (art. 103 al. 2 LAMA), d'autre part les mesures de contrainte administrative prévues aux art. 40 à 42 LPA.

[19] Cf. cependant l'art. 10 al. 3 de l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution de la LT et de la LAMA, qui réserve à la CNA la possibilité de demander à l'inspection du travail d'engager la procédure prévue à ces articles ; cf. également *supra*, partie générale, pp. 112-113.

[20] Responsabilité principale de la CNA pour le dommage causé sans droit à un tiers par l'un de ses organes, la Confédération répondant subsidiairement pour le dommage non couvert par la CNA, cf. art. 19 al. 1 LRCF.

[21] Cf. *supra*, chap. II, p. 187.

sabilité des organes de contrôle valent également pour elles [22]. L'art. 19 LRCF s'appliquera, comme dans le cas de la CNA, à la responsabilité de telles institutions et de leurs organes. Les interventions de ces derniers devront elles aussi, tout particulièrement, être considérées comme le fait de spécialistes de la branche dont ils relèvent [23].

[22] Dans les limites toutefois des attributions qui sont confiées aux organes de contrôle de ces institutions, que ce soit par des prescriptions de police (cf. par exemple l'art. 21 LIE, pour les tâches de contrôle de l'inspectorat de l'Association suisse des électriciens) ou que ce soit sur mandat de la CNA ou des cantons eux-mêmes (cf. Hug, *op. cit.*, ad art. 42, N. 19-20, p. 346).

[23] Comme dans le cas du devoir de contrôle des organes de la CNA, cf. *supra*, p. 204.

# CONCLUSION

Les problèmes relatifs à l'institution et au fonctionnement de l'inspection du travail en Suisse qui ont été abordés au cours de cette étude laissent apparaître des points d'intérêt ou de discussion auxquels nous avons prêté attention, et sur lesquels nous avons parfois porté une appréciation critique. En résumé, nous voyons dans nos développements cinq points principaux méritant réflexion.

A. Le *partage des compétences* entre la *Confédération* et les *cantons* dans le domaine de l'exécution des dispositions sur la protection des travailleurs est fixé par la LT, art. 41-42 : exécution proprement dite aux cantons, en vertu du principe constitutionnel de l'art. 32 al. 2 CF applicable par analogie, haute surveillance à la Confédération. Un tel partage, conforme à la structure fédérative de la Suisse, s'impose pour des motifs à la fois de décentralisation (diversités régionales, nombre d'entreprises assujetties, proximité entre administrants et administrés, etc.) et d'uniformisation (égalité de traitement, harmonisation, supervision) dans l'exécution de la législation du travail. Encore faut-il que les cantons, conscients de l'importance du rôle d'exécutants qui leur est confié, prennent les mesures nécessaires pour être à même de faire face à leurs obligations, en particulier en disposant d'un système efficace d'inspection du travail et de médecine du travail. Cette exigence, si elle est, à l'heure actuelle, déjà en grande partie remplie dans de nombreux cantons — notamment dans les cantons industriellement développés — doit cependant encore entraîner quelques adaptations structurelles dans certains cantons.

B. L'inspection du travail est une institution conçue dans le but premier d'assurer la *protection des travailleurs*. Ce but ressort de la Conv. 81, en particulier art. 3 ch. 1, ainsi que de l'art. 34 ter CF, qui sert de base à la réglementation sur la protection des travailleurs et à son exécution. Pour être aussi complète que possible, cette protection doit d'une part toucher indifféremment les travailleurs des entreprises aussi bien industrielles que non industrielles soumises à la LT et à ses textes d'application, d'autre part s'étendre à tous les aspects de l'activité du travailleur, en particulier à ses conditions de travail et à sa sécurité, qui en sont la pierre de base. Une inspection du travail bien organisée peut et doit faire en sorte, par les moyens dont elle dispose, par les contacts qu'elle noue et par l'expérience qu'elle accumule, que ce but soit effectivement atteint.

C. Dans le domaine de la prévention des accidents, le dualisme existant entre les dispositions de la législation sur l'assurance-accidents et celles contenues dans la législation du travail doit se résoudre, sur le plan de l'exécution de telles normes, par une *collaboration aussi étroite que possible entre l'inspection d'Etat et l'inspection de la CNA*. Cette conjugaison d'efforts est d'autant plus indispensable à l'heure actuelle que les problèmes à résoudre à cet égard au sein des entreprises se sont à la fois multipliés et diversifiés (apport de facteurs psychologiques, par exemple) et que les dangers nés de la technique se sont accrus. D'un strict point de vue juridique, il est à remarquer que la prévention des accidents ne se laisse pas dissocier des problèmes d'hygiène et d'environnement du poste de travail. Bien plus, les mesures que peut être appelée à ordonner l'autorité d'exécution aux termes des art. 51-52 LT, visant en particulier à mettre fin à une situation irrégulière créant un danger pour la vie et la santé des travailleurs, doivent être considérées elles-mêmes comme des mesures préventives ou, à tout le moins, comme des mesures devant être précédées d'autres mesures préventives. A ce titre, l'inspection du travail a un rôle préventif indubitable à jouer, la réserve formulée à l'art. 71 litt. a LT en faveur de la législation sur l'assurance-accidents indiquant clairement que la prévention doit s'appuyer sur les principes dégagés par l'ensemble des prescriptions y relatives contenues dans la législation fédérale sur l'assurance et dans ses multiples dispositions d'exécution. Nous prônons, pour notre part, que cette collaboration, fructueuse pour les travailleurs, entre inspecteurs représentant l'autorité de l'Etat et inspecteurs spécialisés dans les questions techniques de prévention, soit entérinée dans la future Ordonnance de coordination entre les autorités cantonales d'exécution de la LT et les organes d'exécution de la LAMA, selon le modèle déjà adopté en 1917 par l'Ordonnance II sur l'assurance-accidents, art. 12 al. 2, puis plus tard, en 1968, par l'Ordonnance sur la coordination de l'exécution de la LAMA et de la LT dans le domaine de la prévention des accidents et des maladies professionnelles.

D. Concernant les pouvoirs de l'inspection du travail, ceux-ci doivent être renforcés en ce qui touche les mesures immédiatement exécutoires à prendre dans le cas d'un danger imminent pour la santé et la sécurité des travailleurs. De telles mesures exécutoires sont actuellement dans la compétence de l'autorité cantonale d'exécution, qui ne peut cependant y recourir qu'à la suite d'une procédure préalable d'intervention (art. 51 LT, 82 OLT I, 10 al. 3 de l'Ordonnance de coordination du 8-5-1968). Pour être conforme à l'art. 13 al. 2 et 3 de la Conv. 81, la législation du travail devrait prévoir que soit l'inspection du travail, soit l'autorité compétente directement saisie par elle, peut, dans les cas de danger imminent, ordonner des mesures immédiatement exécutoires, sans étape intermédiaire, calquées sur la procédure de l'art. 41, en particulier al. 3, LPA.

E. La responsabilité de l'inspection du travail, ainsi que des autres organes de contrôle para-étatiques (principalement ceux de la CNA) dans l'application des normes concernant la sécurité des travailleurs, n'est pas à négliger. L'Etat, en se chargeant lui-même ou en chargeant des institutions spécialisées de toute une série d'opérations visant à l'application effective de telles règles, prend une part de responsabilité vis-à-vis de la communauté des travailleurs, à qui il garantit que les obligations de contrôle par lui prescrites seront régulièrement exécutées. Un lien juridique s'établit naturellement entre l'Etat — ou son représentant — et le travailleur. Lorsque celui-ci est lésé, comme c'est le cas dans un accident du travail, il est logique d'examiner non seulement si lui-même et/ou son employeur sont en cause, mais également si l'organe de contrôle chargé de veiller sur l'application de la loi n'a pas failli à son devoir, et, le cas échéant, si cette circonstance est à mettre en relation avec la survenance du dommage. La responsabilité de l'Etat peut dès lors être engagée, toutes conditions remplies d'ailleurs, par le jeu de dispositions générales sur la responsabilité. L'acte ou l'omission contraire au droit de l'organe de contrôle constitue-t-il/elle en même temps une atteinte à l'ordre public et une violation d'une règle de discipline propre au comportement des organes et agents de l'Etat ? Il y a lieu également d'examiner cette question à la lumière du cas particulier et d'en tirer les conclusions que nous en avons tirées sur les plans de la responsabilité pénale et administrative de l'organe de contrôle.

S'il est clair que la responsabilité des organes officiels chargés de contrôles dans les entreprises ne doit pas être exagérée par rapport à celle des personnes directement assujetties aux prescriptions de sécurité applicables — en particulier l'employeur ou son représentant, le travailleur ainsi que les chargés de la sécurité à l'intérieur de l'entreprise —, elle ne doit pas non plus être minimisée. Cela d'autant moins à l'heure actuelle où le développement, réjouissant en soi, de l'assurance-accidents obligatoire n'est pas sans laisser planer un danger sur l'esprit de prévoyance des personnes directement concernées, et où l'essor de la technique, accompagné d'une forte accumulation de prescriptions légales ou réglementaires de toutes sortes, commande qu'un soin particulier soit apporté aux diverses tâches d'exécution mises à la charge des pouvoirs publics. L'exigence de preuves strictes concernant l'établissement de cette responsabilité est au demeurant, sur le plan civil, un moyen suffisamment efficace pour éviter la mise en cause systématique et abusive de l'Etat ou de ses représentants lors de la survenance d'un dommage causé, dans notre hypothèse, par un accident du travail.

Eût-il fallu édicter des règles spécifiques sur la responsabilité des organes de contrôle ? Nous ne le pensons pas. Les dispositions du droit commun sont, en cette matière, d'une application suffisante pour circonscrire la responsabilité des organes de contrôle dans les cas relativement rares où la question se pose. Une restriction, toutefois, serait à faire à

cet égard, tenant au manque d'uniformité dans la façon qu'ont les cantons, principaux exécutants de la législation du travail, de réglementer la responsabilité de leurs agents vis-à-vis des tiers. Ce n'est là qu'un moindre mal si l'on considère que la plupart des cantons industriellement avancés ont adopté une réglementation « moderne » sur la responsabilité de l'Etat et de ses agents ; sur ce point, une certaine harmonisation a déjà été réalisée qui, à plus ou moins brève échéance, s'étendra sur une plus large échelle.

# BIBLIOGRAPHIE

## 1) *Ouvrages généraux, monographies, articles, thèses.*


Aubert, Jean-François : Traité de droit constitutionnel suisse, Neuchâtel 1967.

Bähler, Willy : Die Arbeitgeberhaftpflicht gemäss Art. 339 OR, thèse Berne 1961.

Becker, Hermann : Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VI, Obligationenrecht, 2e édition, Berne 1941.

Berenstein, Alexandre : L'influence des conventions internationales du travail sur la législation suisse, in Revue internationale du travail, vol. 77, 1958, N. 6, pp. 553-578 (cité : L'influence des conventions internationales).

— Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles, in SZS 8, 1964, pp. 89 à 114.

— La LT, ses caractéristiques essentielles, in Mémoires de la Faculté de droit de Genève, 7e journée juridique, 1967, pp. 7 à 30.

— Le fondement juridique de la responsabilité de l'employeur en raison des accidents du travail, étude réalisée lors de la IVe semaine juridique turco-suisse, 1970, texte polycopié.

Bettenson, A.S. : Activités et développement des services officiels pour la sécurité et l'hygiène du travail, in Les Services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, Série sécurité, hygiène et médecine du travail, N. 13, Genève 1968, pp. 324 à 366.

Bezzola, C.D. : Der Einfluss des privaten auf die Entwicklung des öffentlichen Schadenersatzrechtes in der Schweiz, in Deutschland und in Frankreich, thèse Zürich 1960.

Bigler, F.-Walter : Commentaire de la LT, traduit par A. Laissue, Berne 1966.

Bridel, Marcel : Précis de droit constitutionnel et public suisse, deuxième partie, Les organes de l'Etat, Lausanne 1959.

Burckhardt, Walther : Kommentar der Schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, 3e édition, Berne 1931.

Cahier des charges de l'inspection cantonale du travail, publication du Département du commerce, de l'industrie et du travail du canton de Genève, Genève 1970 (cité : Cahier des charges de l'inspection du travail GE).

Châtelain, J.-P. : Tendances actuelles du Tribunal fédéral dans le domaine de la responsabilité civile, in ZBJV 105, 1969, pp. 209 à 234.

Costa, I. : L'inspection du travail, sa mission, ses méthodes, BIT, Genève 1971 (cité : L'inspection du travail, BIT 1971).

Cotteret, Jean-Marie : Le régime de la responsabilité pour risques en droit administratif, in Etudes de droit public, Paris 1964, pp. 377 à 407.

Darbellay, Jean : Théorie générale de l'illicéité, Fribourg 1955.

Eggenberger, M. : Der Vollzug des Arbeitsgesetzes und Schlussbetrachtung, in Einführung in das Arbeitsgesetz, Zehn Vorträge herausgegeben von Prof. Eduard Naegeli, Berne 1966, pp. 195 à 208.

Eichholzer, Eduard : Aperçu sur l'historique du droit du travail en Suisse, in RSS 1957, pp. 197 à 212.

Engel, Pierre : Traité des obligations en droit suisse, Neuchâtel 1973.

Favre, Antoine : Droit constitutionnel suisse, 2e éd. Fribourg 1970.

Feiner, F. & Giacometti, Z. : Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 2e éd. Zürich 1965.

Giacometti, Zaccaria : Voir sous Fleiner, F. & Giacometti, Z.

— Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts, Zürich 1960 (cité : Giacometti).

Gilliard, François : Vers l'unification du droit de la responsabilité, Rapport présenté à la Société suisse des juristes les 23-24 septembre 1967, in ZSR 86, 1967, T. II, pp. 193 à 323.

— Rapport sur la responsabilité à raison des choses dangereuses en droit suisse, in Travaux de l'Association Henri Capitant (Les choses dangereuses / Journées néerlandaises), T. XIX, Paris 1967, pp. 105 à 130.

Gilliéron, P.-R. : Voir sous Scyboz, G. & Gilliéron, P.-R.

Giorgio, H. & Nabholz, P. : Die schweizerische obligatorische Unfallversicherung, Zürich 1918.

Giovannoni, Pierre : La causalité dans la responsabilité civile extracontractuelle, in ZBJV 98, 1962, pp. 249 à 281.

Graff, Pierre : La responsabilité des fonctionnaires et de l'Etat pour le dommage causé à des tiers en droit fédéral et en droit cantonal, Rapport présenté à la Société suisse des juristes lors de sa 87e assemblée annuelle, in ZSR 72, 1953, pp. 383a à 478a.

Grisel, André : Droit administratif suisse, Neuchâtel 1970 (cité : Grisel).

— La réglementation du travail dans le commerce et l'artisanat : questions fondamentales, in ZSR 67, 1948, pp. 457a à 542a.

Gueng, Urs : Zum Stand und den Entwicklungstendenzen im öffentlichen Entschädigungsrecht, in Zbl 69, 1968, pp. 351 à 361 et 375 à 384.

Guide de l'assurance obligatoire contre les accidents à l'usage des chefs d'entreprises et des assurés, publié par la CNA, 18e éd., Lucerne 1971.

Gygi, Fritz : Staatshaftung und Verwaltungsrechtspflege, in Mélanges Marcel Bridel, Lausanne 1968, pp. 221 à 236.

Hafter, Ernst : Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil, Berlin 1926, Besonderer Teil, Berlin 1937/1943.

Hauriou, Maurice : Précis élémentaire de droit administratif, 4e éd., Paris 1938.

Haymann, Erwin : De la subrogation de la CNA dans les droits de l'assuré contre le tiers responsable de l'accident, in JT 1944 I, pp. 162 à 172.

Hug Walther : Commentaire de la LT, édité par le Fonds pour le développement de la recherche dans le domaine des sciences sociales, Berne 1971.

Imboden, Max : Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Bd. II, 4e éd., Bâle 1971.

Kaufmann, Otto K. : Die Verantwortlichkeit der Beamten und die Schadenersatzpflicht des Staates in Bund und Kantonen, Rapport présenté à la Société suisse des juristes lors de sa 87e assemblée annuelle, in ZSR 72, 1953, pp. 200a à 380a (cité : Die Verantwortlichkeit der Beamten).

— Haftung des Staates für rechtswidriges Verhalten seiner Organe, in Internationales Kolloquium veranstaltet vom Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Heidelberg 1964, Berlin 1967, pp. 555 à 584 (cité : Haftung des Staates).

Keller, Alfred : Hapflicht im Privatrecht, Berne 1970.

Landmann, Julius : Die Arbeiterschutzgesetzgebung der Schweiz, Bâle 1904.

Landy, Ernest : L'application effective des normes internationales du travail, Extrait de la RIT, vol. LXVIII, nos 4-5, BIT, Genève 1953.

Lang, Otto : L'inspection du travail en Suisse, in Rapports et compte rendu analytique des séances du Congrès international pour la protection légale des travailleurs, tenu à Paris du 25 au 28 juillet 1900, Paris 1901, pp. 370-375.

Laubadère, André de : Traité élémentaire de droit administratif, T. 1, 6e éd., Paris 1973.

Logoz, Paul : Commentaire du code pénal suisse, partie générale, Neuchâtel-Paris 1939, et partie spéciale, Neuchâtel-Paris 1955-1956.

Maurer, Alfred : Recht und Praxis der schweizerischen obligatorischen Unfallversicherung, Berne 1963 (cité : Maurer).

— Ein grundsätzlicher Entscheid des Bundesgerichts zum Regressrecht der SUVA, in SZS 12, 1968, pp. 195 ss. (cité : Ein grundsätzlicher Entscheid des Bundesgerichts).

— Kumulation und Subrogation in der Sozial- und Privatversicherung, in SZS 19, 1975, pp. 169 à 210, et 241 à 309 (cité : Kumulation und Subrogation).

Méan, B.: De la responsabilité civile à l'assurance-accidents, in JT 1949 I, pp. 226 à 247.

Merz, Hans : Die Widerrechtlichkeit gemäss Art. 41 OR als Rechtsquellenproblem, in Berner Festgabe für den schweizerischen Juristenverein, ZBJV 91bis, 1955, pp. 301 à 333.

— Die Privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1968, in ZBJV 106, 1970, pp. 81 à 105.

Müller, Bernhard : Die Haftung der Eidgenossenschaft nach dem Verantwortlichkeitsgesetz, in ZBJV 105, 1969, pp. 341 à 367.

Nabholz, P. : Voir sous Giorgio, H. & Nabholz, P.

Oftinger, Karl : Schweizerisches Haftpflichtrecht :
T. I, 4e éd., Zürich 1975 (cité : Oftinger, Hpr. I).
T. II, 3e éd., Zürich 1970-1972 (cité : Oftinger, Hpr. II).

— Haftplicht, Versicherung und soziale Solidarität bei der Wiedergutmachung von Schäden im schweizerischen Recht, in Recueil de travaux suisses présentés au VIII[e] Congrès international de droit comparé à Pescara 1970, Bâle 1970, pp. 109 à 122.

Oser, Hugo & Schönenberger, Wilhelm: Das Obligationenrecht, erster Halbband: Art. 1-183, 2[e] éd., Zürich 1929 ; zweiter Halbband : Art. 184-418, 2[e] éd., Zürich 1936 (Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band V).

Oswald, Hans : Die beschränkte Haftung des Arbeitgebers gemäss KUVG 129 II, in SZS 6, 1962, pp. 250 à 279 (cité : Die beschränkte Haftung).

— Das Regressrecht in der Privat- und Sozialversicherung, in SZS 16, 1972, pp. 1 à 64 (cité : Das Regressrecht).

Overbeck, A. von : Voir sous Thormann, Ph. & Overbeck, A. von.

Panchaud, André : A propos de la responsabilité extracontractuelle de la Confédération, article paru dans la SJ 1951, pp. 457 à 480.

Reinacher, R. : Gesundheitsvorsorge und Unfallverhütung, in Einführung in das ArG, 10 Vorträge herausgegeben von Prof. Eduard Naegeli, Berne, 1966, pp. 98 à 114.

Richard, Albert : Les rapports entre le contrat de travail et la législation protectrice du travail, in ZSR 52, 1933, pp. 105a à 140a.

Schaetti, Robert : Die Verhütung von Unfällen und Krankheiten als Rechtsproblem, in SZS 14, 1970, pp. 14 à 36 (cité : Die Verhütung von Unfällen).

— Considérations de principe sur la responsabilité juridique dans le domaine de la prévention des accidents et des maladies professionnelles, article paru dans les Cahiers suisses de la sécurité du travail, N. 110, juillet 1972 (cité : Cahiers suisses de la sécurité du travail N. 110).

Scelle, Georges : L'Organisation internationale du travail, Paris 1930.

Schönenberger, Wilhelm : Voir Oser et Schönenberger.

— Das Verhältnis des Arbeitnehmerschutzrechts zum Dienstvertrag, in ZSR 52, 1933, pp. 1a à 104a.

Schwarzenbach, Hans Rudolf : Die Staats- und Beamtenhaftung in der Schweiz, Zürich 1970 (cité : Schwarzenbach).

— Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 6[e] éd., Berne 1975 (cité : Grundriss).

Schweingruber, Edwin : Das Arbeitsrecht der Schweiz, seine Gestalt und seine Gestaltung, Zürich 1946 (cité : Schweingruber).

— Kommentar zum Arbeitsvertrag des OR, 5[e] éd., Berne 1974.

— Commentaire du contrat de travail selon le CO, traduit de l'allemand par A. Laissue, édité par l'Union syndicale suisse, Berne 1975.

Scyboz, G. & Gilliéron, P.-R. : Code civil suisse et code des obligations annotés, Lausanne 1972.

Secrétan, Roger : Problèmes constitutionnels suisses et OIT, in Revue internationale du travail, vol. LVI, N. 1, 1947, pp. 1 à 21.

— La responsabilité civile extra-contractuelle de l'Etat et des fonctionnaires à l'égard des particuliers en droit fédéral et en droit cantonal, article paru au JT 1933 I, pp. 130 à 150.

Thalmann, Walter: Vom neuen Verantwortlichkeitsgesetz des Bundes, in Zbl 59, 1958, pp. 321 à 328.

Thormann, Ph. & Overbeck, A. von : Schweizerisches Strafgesetzbuch, Bd. I (Allgemeiner Teil), Zürich 1941.

Tuhr, Andreas von : Partie générale du CO, 2e éd., Lausanne 1933-1934.

Waline, Marcel : Droit administratif, 9e éd., Paris 1963.

Wallin, Michel : L'administration du travail : d'où vient-elle ? où va-t-elle ? Extrait de la Revue internationale du travail, vol. 100, N. 1, BIT, Genève 1969 (cité : L'administration du travail).

— La pratique de l'injonction en matière d'inspection du travail, Conférence tenue devant l'Association intercantonale pour le droit du travail, BIT, Genève 1971 (texte polycopié) (cité : Pratique de l'injonction).

Wegmann, Heinrich : Die Durchführung der Arbeiterschutzgesetze in der Schweiz, Berne 1907.

Wittwer, Rolf : Die eidgenössische Fabrikinspektion, thèse Bâle 1947.

Wussow, W. : Das Unfallhafpflichtrecht, 11e éd., Berlin 1972.

Yung, Walter : Principes fondamentaux et problèmes actuels de la responsabilité civile en droit suisse, in Etudes et articles de Walter Yung, Bâle Colloque 1968, pp. 413 à 430.

Zehntner, Werner : Die Haftung des Staates für seine Funktionäre nach der Gesetzgebung der schweizerischen Kantone, thèse Zürich 1952.

Zwahlen, Henri : Responsabilité civile de l'Etat et des fonctionnaires, Fiches juridiques N. 371 à 374.

2) *Ouvrages sans nom d'auteur, rapports et documents publiés par le BIT.*

L'inspection du travail en Europe, 1er rapport comparatif sur l'application des lois ouvrières présenté à l'Association internationale pour la protection légale des travailleurs, Paris et Nancy 1910 (cité : L'inspection du travail en Europe).

L'inspection du travail, le développement et le régime actuel de l'organisation dans différents pays, Genève 1923 (cité : L'inspection du travail BIT, 1923.

L'organisation de l'inspection du travail dans les établissements industriels et commerciaux, Rapport présenté à la Conférence technique préparatoire, Genève 1939 (cité : Rapport BIT 1939).

Organisation de l'inspection du travail dans les entreprises industrielles et commerciales, Questionnaire établi à l'occasion de la 30e session de la Conférence internationale du travail, Montréal 1946.

Organisation de l'inspection du travail dans les entreprises industrielles et commerciales, 4e question à l'ordre du jour de la 30e session de la Conférence internationale du travail, Rapport IV, Genève 1947.

Guide à l'usage des inspecteurs du travail, Genève 1955.

L'inspection du travail, étude des législations et des pratiques nationales, extrait du rapport de la 36e session de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Genève 1966 (cité : Etude des législations et des pratiques nationales BIT 1966).

Les services officiels de sécurité et d'hygiène du travail, comprenant notamment le Rapport de la réunion des chefs de services officiels pour la sécurité et l'hygiène du travail tenue à Genève du 20 au 29 novembre 1967, Série N. 13, Sécurité, hygiène et médecine du travail, Genève 1968.

L'inspection du travail, sa mission, ses méthodes, Genève 1971 (cité : L'inspection du travail BIT 1971) (cf. également sous Costa I).

Constitution de l'Organisation internationale du travail, et Règlement de la Conférence internationale du travail, Genève 1971.

Rec. 5, concernant la création d'un service public d'hygiène, 1re session de la CIT, Washington 1919.

Rec. 20, concernant les principes généraux pour l'organisation de services d'inspection destinés à assurer l'application des lois et règlements pour la protection des travailleurs, 5e session de la CIT, Genève 1923.

Conv. 21, concernant la simplification de l'inspection des émigrants à bord des navires, 8e session de la CIT, Genève 1926.

Rec. 28, concernant les principes généraux de l'inspection du travail des gens de mer, 9e session de la CIT, Genève 1926.

Rec. 31, concernant la prévention des accidents du travail, 12e session de la CIT, Genève 1929.

Conv. 62, concernant les prescriptions de sécurité dans l'industrie du bâtiment, 23e session de la CIT, Genève 1937.

Rec. 53, concernant les prescriptions de sécurité dans l'industrie du bâtiment, 23e session de la CIT, Genève 1937.

Rec. 54, concernant l'inspection dans l'industrie du bâtiment, 23e session de la CIT, Genève 1937.

Rec. 55, concernant la collaboration pour la prévention des accidents dans l'industrie du bâtiment, 23e session de la CIT, Genève 1937.

Rec. 59, concernant l'inspection du travail pour les travailleurs indigènes, 25e session de la CIT, Genève 1939.

*Conv. 81, concernant l'inspection du travail dans l'industrie et le commerce,* 30e session de la CIT, Genève 1947.

*Rec. 81, concernant l'inspection du travail,* 30e session de la CIT, Genève 1947.

Rec. 82, concernant l'inspection du travail dans les entreprises minières et de transport, 30e session de la CIT, Genève 1947.

Conv. 85, concernant l'inspection du travail dans les territoires non métropolitains, 30e session de la CIT, Genève 1947.

Conv. 129, concernant l'inspection du travail dans l'agriculture, 53e session de la CIT, Genève 1969.

Rec. 133, concernant l'inspection du travail dans l'agriculture, 53e session de la CIT, Genève 1969.

Conv. 136, concernant la protection contre les risques d'intoxication dus au benzène, 56e session de la CIT, Genève 1971.

Rec. 144, concernant la protection contre les risques d'intoxication dus au benzène, 56e session de la CIT, Genève 1971.

Le code international du travail, Genève 1951 (en particulier vol. I, livre VIII, Titre I, relatif à l'inspection du travail).

Tableau des ratifications des Conventions internationales du travail, état au 1er juin 1976.

### 3) *Documents du Conseil de l'Europe.*

La Charte sociale européenne, Strasbourg, édition 1970.

Portée, organisation et fonctionnement de l'inspection du travail dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, étude de synthèse, Comité social 18e session, Strasbourg 1964, CE/Soc (64) 9 (cité : Etude de synthèse sur l'inspection du travail, Conseil de l'Europe 1964).

Inspection du travail, Portée, organisation et fonctionnement, Comité social, Strasbourg 1967.

Inspection du travail, Portée, organisation et fonctionnement, annexe organigrammes, Comité social, Strasbourg 1968.

Résolution (72) 5 sur l'harmonisation des mesures destinées à protéger la santé des travailleurs sur les lieux de travail, Strasbourg 1972.

### 4) *Principales publications périodiques.*

Arrêts du Tribunal fédéral des assurances, Bulletin officiel Berne (1927-1969) ; depuis 1970, RO Ve partie.

Bulletin sténographique officiel de l'Assemblée fédérale, Berne.Conseil National et Conseil des Etats.

Bulletin officiel du BIT, Genève.

Cahiers suisses de la sécurité, CNA, Lucerne.

Droit du travail et assurance-chômage, bulletin de l'OFIAMT, Zürich.

Feuille fédérale de la Confédération suisse, Berne.

Fiches juridiques suisses, Genève.

Journal des associations patronales, Zürich.

Journal des tribunaux, Lausanne.

Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral, Lausanne.

Recueil officiel des lois fédérales, Berne.

Revue internationale du travail, Genève.

Revue syndicale suisse, Berne.

Schweizerische Juristen Zeitung (Revue suisse de jurisprudence), Zürich.

Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung, Bern.

Semaine judiciaire, Genève.

Zeitschrift des bernischen Juristenvereins (Revue des juristes bernois), Berne.

Zeitschrift für schweizerisches Recht (Revue de droit suisse), Basel.

Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung, Zürich.

# TABLE DES MATIÈRES

PARTIE GÉNÉRALE

## L'INSPECTION DU TRAVAIL EN DROIT SUISSE


Introduction historique . . . . . 3

Chapitre premier. — *Genèse et développement de l'inspection du travail parallèlement à la législation protectrice des travailleurs en Suisse* . . . . . 9

1. Situation d'avant 1874 . . . . . 9
2. La révision de la CF de 1874 et la première loi fédérale sur le travail dans les fabriques . . . . . 10
3. La révision de la législation sur le travail dans les fabriques . . . . . 16
4. La loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LT) . . . . . 20
5. La loi fédérale sur l'assurance en cas de maladie et d'accidents . . . . . 30
6. Concours entre les organes d'exécution de la LT et ceux de la LAMA . . . . . 31
7. Domaines exclus du champ d'application de la LT vus sous l'angle du contrôle étatique . . . . . 41

Chapitre II. — *Réglementation internationale de l'inspection du travail* . . . . . 48

1. Introduction . . . . . 48
2. Situation jusqu'à la deuxième guerre mondiale . . . . . 49
3. La Convention générale sur l'inspection du travail . . . . 52
4. La Convention 81 et le droit suisse . . . . . 57

5. La réglementation internationale en matière d'inspection du travail depuis 1950 .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 60

Chapitre III. — *Organisation et fonctionnement de l'inspection du travail en Suisse* .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 64

1. Définition et structure du système d'inspection .. .. .. 64
2. Les services fédéraux d'inspection du travail .. .. .. .. 66
3. Les services cantonaux d'inspection du travail .. .. .. 69
4. Formation, qualification et structure du personnel d'inspection .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 77

Chapitre IV. — *Devoirs et moyens d'action des inspecteurs du travail* .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 82

I. Devoir des inspecteurs .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 82
1. Le contrôle de la conformité au droit .. .. .. .. .. 82
2. Les conseils aux employeurs et aux travailleurs .. .. .. 91
3. L'information de l'autorité et la recherche .. .. .. .. 93

II. Moyens d'action des inspecteurs .. .. .. .. .. .. .. 96
4. Les pouvoirs de libre inspection .. .. .. .. .. .. .. 96
5. Les pouvoirs de sanction .. .. .. .. .. .. .. .. .. 98
6. Des relations entre les pouvoirs de sanction de l'inspection du travail et les moyens d'intervention de la CNA .. .. 111

PARTIE SPÉCIALE

## LA RESPONSABILITÉ DES ORGANES DE CONTRÔLE EN CAS D'ACCIDENT DU TRAVAIL

Introduction .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 117

Chapitre premier. — *Règles de droit public sur la responsabilité des organes de contrôle et délimitation de cette responsabilité* .. 120

1. Notion d'organe de contrôle et règles applicables .. .. 120
2. La responsabilité de l'Etat et de ses agents en général .. 122

3. Les divers régimes de responsabilité des fonctionnaires adoptés en Suisse depuis 1848 . . . . . 126
4. Objet et étendue de la responsabilité des organes de contrôle . . . . . 134

Chapitre II. — *La responsabilité des organes de contrôle pour le dommage causé* . . . . . 143

A. Fondements de la responsabilité des organes de contrôle . . 143
1. Nature du droit applicable . . . . . 143
2. L'illicéité . . . . . 145
3. La faute . . . . . 155
4. Le dommage . . . . . 159
5. Le lien de causalité . . . . . 160

B. Le problème de la pluralité de responsables . . . . . 168
6. Les responsabilités engagées dans le cadre de l'entreprise . . . . . 168
7. Rapports entre la responsabilité primaire de l'employeur et la responsabilité d'un organe de contrôle . . . . . 177
8. Causalité plurale — Concurrence des causes . . . . . 181

C. La réparation du dommage . . . . . 182
9. La solidarité imparfaite du droit commun . . . . . 182
10. Le régime de réparation de la LAMA. — Le recours contre le tiers responsable et la « Restforderung » . . . . 184

D. Aperçu de droit comparé . . . . . 188
11. La responsabilité patrimoniale de l'inspecteur du travail dans les pays européens . . . . . 188

Chapitre III. — *La responsabilité pénale des organes de contrôle* . . 191

1. Les infractions pénales en rapport avec l'activité de l'organe de contrôle . . . . . 191
2. Les conditions nécessaires à la réalisation de l'infraction . . . . . 192
3. Casuistique . . . . . 195
4. Aperçu de droit comparé. — La responsabilité pénale de l'inspecteur du travail dans les pays européens . . . . . 197

Chapitre IV. — *La responsabilité disciplinaire des organes de contrôle* .. 200

Chapitre V. — *La responsabilité des organes de contrôle de la CNA et des institutions spécialisées* .. 202

1. La responsabilité des organes de contrôle de la CNA .. 202
2. La responsabilité des organes de contrôle des institutions spécialisées .. 205

Conclusion .. 207

Bibliographie .. 211

ACHEVÉ D'IMPRIMER
AUX « PRESSES DE SAVOIE », AMBILLY-ANNEMASSE (H.-S.),
EN AVRIL 1977